DE SVCCESSIONIBVS AB INTESTATO
TRACTATVS ELABORATISSIMVS

In quo ſororum excluſiones à parentum ſucceſsione per fratrum exiſtentiam nouiſsimè explicantur. Item paragij, & maſculiationis materia ſubtiliter examinatur. Necnon omnes ferè Quæſtiones ſucceſsionis renunciationem tangentes latiſsimè enucleantur.

Subnectuntur inſuper perſonæ, quibus Feudorum ſucceſsio denegatur; quibuſuè Vita, & Militia præſtanda ſit.

AVCTORE

CAROLO ANTONIO BOTTILIERIO I.C. NEAP.

CVNCTA AD DILVCIDATIONEM CONSVETVD. NEAP. SI MORIATVR DE ſucceſs. ab inteſtat. Conſtit. Regni Comitibus, Cap. Quamuis pactum de pact. in ſexto, & Concil. Trident. Seſs. 25. de Regular. cap. 16.

Opus nouum, Praxi, Deciſionibuſque refertum, ſummo ingenio euigilatum, maximoque ſtudio congeſtum, omnibus, tàm in Cathedra Canonica, & Ciuili, quàm in Foro Eccleſiaſtico, & Seculari verſantibus non ſolum proficuum, verum etiam neceſsarium.

Theorematum, Rerum, Iuriumque locupletiſſimis Indicibus adiectis.

EDITIO SECVNDA.



ROMÆ, Typis Bartholomæi Lupardi Impreſsoris Camer. & Vatic. M.DC.LXXX.

SVPERIORVM PERMISSV, ET PRIVILEGIO.

Imprimatur.

Si videbitur Reuerendissimo Patri Sacri Palatij Apost. Magist.

I. de Angelis Archiep. Vrbin. Vicesg.

Imprimatur.

Fr. Raimundus Capisuccus Sac. Palatij Apost. Magister Ordinis Prædicatorum.

ILLVSTRISS. AC REVERENDISS. DOMINO

D. STEPHANO DE AVGVSTINIS

ARCHIEPISCOPO HERACLEAE

Ac Sanctissimi Domini INNOCENTII XI.

DATARIO.

OPVS hoc, Illustrissime Domine, in ipso Iuuentutis flore Neapoli ab Authore conceptum, atque omnium votis expetitum, Romæ ego editurus in lucem, nulli æquiùs adoptandum, ac nutriendum, quam Tibi sisto, vtpote qui de Possessione Titulum mea inter Bona, si quæ sunt, Tibi omnia asserere iure merito debeas. Tot Beneficia, quibus me assiduè cumulas, totidem sunt Suffragia, quæ in Vrnam coniecta, sed albo signanda Lapillo, Tibi Præscriptionis quoque sententiam annorum Calculo deferunt. Et quia Coronam ipso Nomine præfers, sicut canere cum Regio Vate licet, *Benedices Coronæ Anni Benignitatis tuæ*; sic non minus cum Apostolo inaugurari *Repositam Coronam Iustitiæ, quam Tibi reddet Dominus Iustus Iudex.* Subscribet veritati ipsa Gentium Arbitra Roma, quæ diù Te tuos inter labores Emeritum vidit (vt Stephani quoque munus obires) in erogandis Eleemosynis Inopiæ pene Nutritium, & in diuidendis Ecclesiæ Thesauris, qui Pauperum Patrimonia sunt, Clementissimi Pontificis Claues præ manibus

habuisse. Vt vero tuos inter dies nullum Momentum non Beneficum foret, Datarij partes ita geris, & exples, vt dum Te totum alienis meritis impendis, & irrogas, nihil Tibi reliquum facias, solius Christi Domini, & Apostoli iudicio contentus; *Melius est dare, quàm accipere*. Sed vt ad Opus redeam, Iurisperitiæ Argumentum Maximum, an non Tibi gratum, ac debitum rear, qui in excutiendis Causarum ponderibus tot annis, totque laboribus insudasti; secutus nimirum Gentilituum Animal tuum, quod vbi noxium, ac veneficum quid latet, quasi fraudis Explorator, ac Maleficij Antidothus, totus soluitur in sudorem. Similis quoque in hoc, quod sicut illud non nisi Virginis amore, & ingremio capitur, ita Integritati tuæ in solatium, ac lenocinium solius Astreæ, Cælestis nempe Iustitiæ, Amor semper arriserit: quod si illa eadem quasi ad tutamen in Zodiaco Leonem habet Excubitorem; melius illi in Terris consultum dicam, si Vnicornium tutiorem sortita Custodem, non solum dicere possit. *Venena pello, vt Cetera bibant*; sed quod idem Regius Propheta præcinere maluit, *Sanctificauit sicut Vnicornis Sanctificium suum in Terra*. Illud tandem meis votis, ac precibus exoptandum, vt sicut humanissima illa Fera sensim in cursu vires adepta præteritam tarditatem aucta celeritate compensat; ita Virtus tua eadem per vestigia semper, ac velocior, *Vires acquirat Eundo*. Vale.

Obsequentissimus & humillimus Famulus

Bartholomeus Lupardus.

INDEX

INDEX THEOREMATVM.

non

quam

quam pluribus iuribus *Author* confirmat.

Theorema XXI.

Controuertitur, si dos constituta per virũ, imputetur in quantitatem paragij, & *Author* declarat, quando videtur contemplata propria persona, vel aliena, & infert ad plures quæstiones scitu dignas, pluraue iura ponderantur.

Theorema XXII.

Examinatur articulus positus per *Antonium de Alexandro*, scilicet si fructus percepti ex fundo filiæ relicto sint imputandi in portionem paragij, ad quem plura iura ponderantur, & ab *Authore* resoluuntur, impugnato *Caputo par.* 2. §.12. *nu.* 8. *cum seq.* & incidenter notatur, si filius imputet fructus in portionem legitimæ, & si à patre ordinari possit.

Theorema XXIII.

Explicatur, quæ actio competat sorori pro paragio, tàm attentis terminis *constit. in aliquibus*, quàm nostræ *consuetud. si moriatur*, cuius causa, examinatur, si dictio *de bonis* apposita in consuetudine, importet hypotecam, & si demonstret tantùm locum, vbi plura *Iuris Cons.* responsa resoluuntur, denique impugnatur *Caputus*, pluraque alia scitu digna *Author* recolligit.

Theorema XXIV.

Proponitur controuersia, si frater dotando sororem de paragio possit aliquod onus apponere, cuius occasione resoluitur quæstio in patre dotante filiam, & plures casus distinguuntur, pluraue iura ponderantur, & *Author* multos DD. intellectus reijcit, impugnatur *Pres. fes de Franchis decis.* 196. denique, cõtrouertitur, si hæres possit de onere conqueri, si in vita soror non fuerit conquæsta.

Theorema XXV.

Explicatur quotuplex paragium erit præstandum sorori, tàm in linea ascendenti, quàm collaterali, & plura iura ponderantur, denique quando currat interesse, & *Author* multa practicabilia scitu digna affert.

Theorema XXVI.

Examinatur, si nostra consuetudo *in S.eas autem* sermonem instituens de masculiatione locum habeat in dispositione testamentaria, cuius occasione multa scitu digna ponderantur, & explicantur.

Theorema XXVII.

Excitatur quæstio, si soror possit adstringere fratrem ad se dotandam pendente anno decimo sexto, impugnatur sententia *Patris Molfesii*, et *Author* plura iura ponderat explicans, quomodo procedat in alternatiuis electionem esse debitoris.

Theorema XXVIII.

Proponitur quæstio, si soror masculiata recipiendo partem aliquam in portionem paragij, sibi præiudicauerit, affertur distinctio *Patris Molfesii*, quæ ab *Authore* probatur, denique illam refellit multa iura ponderando, & in contrarium allata resoluendo.

Theorema XXIX.

Promissio incertæ quantitatis quando effectũ obligationis producat præcipuè in dote, cuius occasione plura iura cõciliantur, & explicatur *textus in l.1. C. de dotis promissione*.

Theorema XXX.

Author laté examinat, si detur purgatio moræ in masculiatione, & impugnatur *Molfesius*, qua de re plures enunciat casus, quibus moræ purgatio datur, & denegatur, multa iura conciliando.

Theorema XXXI.

Enumerantur requisita ad masculiationem, & præcipuè controuertitur, si opus sit, vt soror interpellet fratrem, vel solus lapsus annorum 16. constituat illum in mora, cuius occasione la-

nunciationis in praxi quotidianam, afferendo definitionem *Hostiensis*, quàm impugnat, diuidit illius species, explicando quomodo teneat pactum de nõ succedendo.

Theorema XLII.

Controuertitur, si per ly verbum donabo, sic per promissionem de donando efficiatur actualis donatio, & *Author* affirmatiuam substinet sententiam, cuius occasione ponderatur *textus in l. si intra, ff. de pactis*, eique verus, & germanus traditur intellectus,& à responsione quorundam defenditur, explicatur etiam *textus in l. si quis stipulatus 112. ff. de verb. oblig.* pro cuius vera explicatione, ac intelligentia ponderantur alia *iura*, & ad veram concordiam reducuntur, explicatur etiam *textus in l. si quis argentum, §. finali, C. de donationibus*; cui nouus, & veridicus traditur sensus, cuius quæstionis occasione plura alia *iura* ponderantur, & declarantur, pluraue scitu digna ad illius decisionem examinantur.

Theorema XLIII.

Explicantur species renunciationis extinctiuæ, & translatiuæ, cuius occasione remittitur legenda quæstio, si in donatione requiratur donatarii præsentia, quæ requisita disputatur, si acquiratur irreuocabiliter Notario stipulante,itavt nulla opus sit ratificatio, & quomodo Notarij dicantur serui publici, explicatur etiam *textus in l. si ego, ff. de negotijs gestis*, & remittitur legendum, quomodo cognoscatur acceptationem absentis fuisse secutam.

Theorema XLIV.

Explicatur *textus in l. finali, C. de pactis*, scilicet quomodo requiratur consensus tertij, de cuius hæreditate alteri facta fuerit renunciatio, & si superueniens illam conualidet,cuius occasione multa notabilia afferuntur, impugnatur doctrina *Bologneti in dicta l. finali*, *nu. 59.* & declaratur quare officia possint concedi viuente possessore.

Theorema XLV.

Proponitur ingeniosa quæstio, scilicet si renuncians hęres institutus debeat renunciatario portionẽ habitam restituere, vndè explicatur quando renunciãs possit hæres institui, non obstante renunciatione, & ad quas successiones illa trahatur, qua de causa plura *iura* ponderantur, & notantur aliqui casus, in quibus consensus illius tertij non requiritur.

Theorema XLVI.

Controuertitur, quando renunciatio facta per matrem filijs noceat, vbi omnes casus *Author* per *iurium* tramites discurrit, plura adhuc non cogitata ponderando, & impugnatur doctrina plurium, quos sequitur *Dom. de Marinis lib. 2. quotid. cap. 189. num. 95. cum seq.* cuius occasione *Author* explicat, quando nepotes auo succedentes tenentur dotem habitam per matrem conferre, & impugnatur *Antonius Faber defin. 17. titulo Cod. de pactis, & definit. 2.* multa iura resoluendo, pluraue notatu digna afferuntur.

Theorema XLVII.

Disputatur, si renunciatio trahatur ad bona aucta, itavt filia non possit petere mortuo patre supplementum illorũ bonorum, cuius occasione quæritur si pater possit tradere legitimam ipso viuente filio inuito, & ad vtrumque multa iura pro vtraque sententia *Author* ponderat, & resoluit, & plura scitu digna ostendit.

Theorema XLVIII.

Quæritur, si filius naturalis tantùm possit à patre hæres institui existente in medio filia legitima, & naturali, quæ renunciauit, & *Author* negatiuam substinet sententiam.

Theorema XLIX.

Explicatur quando renunciatio dicatur rea-

Theore-

Theorema LX.

Explicatur si renunciatio facta per minorem confirmetur ob iuramentum appositum, & adducitur *constitutio in auth. sacramenta puberum*, quare fuit introducta, & quomodo procedat, cuius causa plura notabilia referuntur, multaue scitu digna *Author* declarat.

Theorema LXI.

Author ostendit impuberem doli capacē renunciantem obligari, explicando quando obligetur ad pœnas delicti, vbi plura *iura* ponderat, & resoluit.

Theorema LXII.

Controuertitur si minori renuncianti tollatur beneficium restitutionis in integrum, pluresue alios casus *Author* cōsiderat, vbi plura iura ponderat, & quando in donatione, seù renunciatione læsio considerari possit pro danda restitutione in integrum dicto minori renuncianti.

Theorema LXIII.

Proponitur notabilis casus, in quo *Author* consuluit, scilicèt si rescindatur renunciatio facta per filiam in beneficium patris, dum in Monasterium ingrediebatur secuto tamen egressu, stantibus pluribus clausulis, præcipuè pacto de non reuocando, cuius occasione explicatur, quando dicatur conditioni adimpletū per solum ingressum, vel requiratur professionis emissio, idem in voto de ingrediendo, pluresue notabiles doctrinæ examinantur.

Theorema LXIV.

Enumerantur solemnitates requisitæ per *Sacrosanctum Tridentinum* in renunciatione facienda per nouitium, & à quo possit concedi licentia, etiam in Monasterijs exemptis, & si fieri possit paucis diebus ante duos proximos menses professionis pluresue notabiles doctrinæ ponderantur, & declarantur.

Theorema LXV.

Controuertitur, si renunciatio facta ante ingressum illius tamen contemplationem subiacet solemnitatibus *Sacrosancti Tridentini Concilij*, ad quod plura notabilia applicantur, laudatur denique *Eminentissimus Cardinalis Philamarinus*.

Theorema LXVI.

Explanatur, quando professio possit dilatari post annum, & quando emitti possit ante annum completum nouitiatus, proindè difficultas est si valeat renunciatio facta intra duos vltimos menses professionis emissæ ante annum nouitiatus ex dispensatione, sic si professio fuerit ad aliud tempus dilata.

Theorema LXVII.

Author ostendit solemnitates *Sacrosancti Tridentini* non requiri in actibus vltimæ voluntatis, & affertur ratio communis, quæ impugnatur, & multa notabilia ad quæstionem proponuntur.

Theorema LXVIII.

Disputatur, si contractus fieri possunt in testamento, & si retineant eamdem naturam reuocabilitatis ad explicationem *textus in l. 1. §. si quis sub conditione, ff. ut legatorum nomine*, sic explicatur si renunciatio in testamento confecta indigeat solemnitatibus *Sacri Concilij Tridentini*.

Theorema LXIX.

Declaratur solemnitates *Concilij Tridentini* non requiri in actu oneroso, sic, in liberatione facta per adultum tutori, reddita ratione administrationis, & *Author* ostendit, quomodo reddenda sit ratio, vt tutor liberetur.

Theorema LXX.

Quæritur si solemnitates *Sacri Concilij Tridentini* locum habeant in renunciatione remuneratoria, cuius causa latè declaratur, si detur donatio remuneratoria, & quomodo, vbi impugnatur *Arias Pinellus* cum asseclis, ponderantur, & resoluuntur plura *iura*, & *Au-*

Theorema LXXX.

Examinatur secundus casus Theorem. præced. scilicet, quando renunciatio rescinditur, eò quòd professio metu facta fuit, fructus debeant restitui, vbi multa *iura* ponderantur, & resoluuntur.

Theorema LXXXI.

Controuersia est, si retenta opinione *Patris Azorij*, de qua supra dicentis renunciatarium facere fructus suos, si hoc procedat, tàm in fructibus naturalibus, & industrialibus, inde ponderantur *iura* inter se contraria *in l. bonæ fidei, ff. de acquirendo rerum dominio; & in l. fructus, ff. de vsuris*, ad quæ plures conciliationes adaptantur, sed ab *Authore* reijciuntur.

Theorema LXXXII.

Resoluitur difficultas, si minor ingressus in Religionem possit renunciare absque solemnitatibus *iuris*, & quid si ingressus sit causa sufficiens, cuius occasione plura *iura* ponderantur.

Theorema LXXXIII.

Author incipit tractare de modis, quibus renunciatio rescindi possit, de metu scilicet, dolo, seù læsione, definitur metus, & quomodo inducatur.

Theorema LXXXIV.

Explicantur casus, quibus metus illatus dicitur, & sufficiens sit ad rescissionem renunciationis, cuiuscumque alterius contractus, nec non quibus personis inferri debet.

Theorema LXXXV.

Explicatur quibus detur hæc actio, quod metus, si sit ad hæredes transitoria, si detur contra hæredes inferentis, quid contra tertium possessorem rei renunciatæ, vbi plura *iura* ponderantur, & declaratur, *textus in l. non interest, C. de his quæ vi metusque causa fiunt*.

Theorema LXXXVI.

Resoluitur difficultas, si solus metus reuerentialis sit sufficiens ad rescissionē renunciationis, cuiusuis alterius contractus, ad quod ponderantur, & resoluuntur plura *iura*, præcipuè *in l. si patre cogente, ff. de ritu nuptiarum*, vbi *Auendani* intellectus refellitur.

Theorema LXXXVII.

Enumerantur casus, in quibus metus reuerentialis sufficiens est ad rescindendam renunciationem, scilicet si concurrant minæ, vel læsio.

Theorema LXXXVIII.

Examinatur controuersia, si obligatio mulieris contracta fauore viri, ob quod remansit indotata, in totum vitietur, vel pro illa parte tantùm, in qua indotata remansit; ad declarationem præcedentis Theorem. cuius causa plura *iura* ponderantur, & explicantur, denique notabiles doctrinæ adducuntur.

Theorema LXXXIX.

Explicatur quæstio, si sufficiat probare minas illatas fuisse, sic in genere, vt rescindi possit renunciatio, vel requiratur probatio in specie, videlicet ad hanc causam fuisse illatas, & *Author* distinguendo dissentiones componit.

Theorema XC.

Declaratur quando protestatio necessaria sit, vt metus postea allegari possit, & si necesse sit, vt illa intimetur, vt operari possit, vbi plures casus distinguuntur, pluraue *iura* resoluuntur.

Theorema XCI.

Explicatur quando preces importunæ metui æquiparentur, itaut contractus, & testamenta taliter confecta rescindi possint, vbi plures doctrinæ declarantur.

Theorema XCII.

Controuertitur, si renunciatio metu facta, ipso iure nulla dicatur, cuius occasione declarantur plura *iura*, & in multis *Auendani* intellectus ab *Authore* impugnatur.

Theorema XCIII.

Metus illatus renuncianti, seù omni alij contrahenti, dicitur purgatus per subse-

in

in donatione contemplatione matrimonij si cum qualitate hæreditaria, vel proprio iure, ad quam sedandam plura iura ponderantur, & ad verum intellectum rediguntur, insuper impugnatur *Dom. de Marinis lib. 1. cap. 89.* & intellectus *Montani* ad aliqua iura pluribus refellitur, denique discutitur etiam in bonis feudalibus, ad quod plura notabilia deducuntur, & tota controuersia nouis ponderationibus illustratur.

Theorema CVI.

Explicatur, qui filij succedant in hac donatione contemplatione matrimonij, si tàm ex illo, quàm ex alio matrimonio, vbi latissime declaratur, quando actus intelligatur pro illa vice tantum, ad quod multa *iura* afferuntur, ac eorum dissentiones componuntur, denique quid si fuerit dictum in donatione pro tali matrimonio, pluresue notabiles doctrinæ scitu dignæ examinantur.

Theorema CVII.

Enumerantur personæ, quibus denegatur successio in feudis, & clericus, & quando relicto habitu possit recuperare, nec non naturalis, & quid si fuerit legitimatus per Princicipis rescriptum etiã ad feuda, & si requiratur specialis derogatio legis feudalis, denique si fuerit legitimatus per subsequens matrimonium, & plura notabilia dubia resoluũtur.

Theorema CVIII.

Explicatur quomodo fæminæ repellantur à successione feudi de iure communi feudorum, & quomodo fuerunt habilitatæ de iure Regni nostri per *constitu. in aliquibus*, insuper latissimé declaratur quando primogenita dotata, & maritara excludatur per secundogenitam in capillis, & ad veram intelligentiam reducitur dicta *constitutio in aliquibus* pro resolutione plurium quæstionum, in quibus multa considerata per *Præsidem Vrsinum de successione feudi*, ab *Authore* impugnantur, denique si fæminæ succedant in officijs, & Regnis, vbi plura eruditissima referuntur.

Theorema CIX.

Explicatur quomodo secundogenita excludatur à successione feudi; & rationes ponderantur, quid in successione Regni, & si melius sit dominium Monarchicum, vbi plura eruditissima, nec non si hæc exclusio secundogeniti militet, etiam in feudo nouo, & de præstanda parte prætij dicti feudi noui, omnesque difficultates ad illam pertinentes resoluuntur, præcipue si debeatur iure collationis, vbi omnia argumenta *Reg. Rouiti* diluuntur, similiter si vita, & militia præstanda detur loco legitimæ, vbi plures doctissimæ ponderationes *Dom. Consil. Staibani* recensentur, denique si præstandum sit interesse dictæ vitæ, & militiæ, vbi impugnatur *Dom. de Marinis*, pluraque notatu digna afferuntur, & laudatur *Excellentissimus Dom. Comes de Onnate* Regni Prorex.

Theorema CX.

Enumerantur personæ, quibus præstanda est vita, & militia, quibus vero denegatur, & impugnatur *Capanus de vita, & militia quæst. 18. à num. 14.* in illa quæstione si præstanda sit patruo, scilicet fratri defuncti, sic si veniat sub confiscatione bonorum, indè resoluitur controuersia si veniant sub confiscatione bona sita extra territorium bannientis, affertur sententia *de Marinis lib. 1. Quotid. cap. 35. & Author* aliter intelligit.

Theorema CXI.

Explicatur de quibus fructibus præstanda est vita, & militia, quid si possit feudum dari insolutum per primogenitũ secundogenito pro debito vitæ, & militiæ, & quomodo æstimantur melio-

ra-

ELENCHVS

Canonum, Decretalium, Constitutionum, Legum, Capitulorum, Pragmaticarum, & Consuetudinum, in hoc tomo, vel iuxtà Doctorum sensum, & intellectum, vel nouitèr per Authorem explicatarum.

Ex Infortiato.

in l.

per-

in l.

cæteris

tur

mor-

cap.

&

Eius


PRAESIDIVM ET DVLCE DECVS

TRACTATVS DE SVCCESSIONIBVS AB INTESTATO

AVCTORE

CAROLO ANTONIO BOTTILIERIO, I. C. NEAPOLITANO.

DILVCIDATIO PRIMA
De Succeſſione Deſcendentium:

PRAEFATIO.

NVNQVAM ſatis mihi probari potuit noſtrorum temporum mos, vt iuuenes adhuc imberbes ſtatim atque Gymnaſia viderint, ac vix primoribus labris legalem Philoſophiam deguſtarint, lauream Doctoratus ſe non indignè conſequi poſſe exiſtiment, quemadmodùm etiàm minùs probandum videtur, vt ij qui diù in ſtudijs verſati ſunt dies illos ſine iactura impendiſſe minimè declarent, vndè Caius Saluſtius in initio ſui operis, ait, *Omnes homines, qui ſeſe ſtudent præſtare cæteris animantibus ſumma ope niti decere ne vitam ſilentio tranſignant, veluti pecora, quæ natura, ventrique obedientia finxit*, & Baldus vir omni memoria celebratiſſimus litteris conſignatum reliquit in Præludijs libri Pheudorum, *Eos, qui in aliqua diſciplina diutiùs laborarunt aſtringi profeſſionis debito, quæ mente conceperunt inſtar ſeminis in lucem proferre*, & in Proemium Decretalium,

inquit,

inquit, *quemadmodùm triste est diuiti sine hærede decedere, ita miserrimum esse habenti à Deo gratiam intellectus posteris suis idest studiosis nil scriptum dimittere, quo possint velut hæredes intellectus æqualiter consolari*, quæ duo Baldi eximia dicta refert Iason in Præludijs libri Pheudorum col. 2. quorum vtrumque ipse euadere cupiens non sine maximis impensis continuisque vigilijs, ac laboribus per decem non interruptos annos in hac Nobilissima Augustissimaque Neapolitana Ciuitate Philosophiæ operam dedi, vt quæ temporis in Studio Legali à me impensi ratio redderetur, optimum fore duxi ad publicam omnium vtilitatem aliquid conscribere. Verùm mihi cogitanti sedulòque metum perpendenti à quo scribendi genere consultiùs exordiendum foret, se mihi obtulerunt quædam iuris responsa à me pro diuersis causis ædita successionis materiam concernentia, ideòque statim ad eam animum appuli quamquàm planè fatear, mearum non esse, nec virium, nec ingenij, id munus perfectè subire, eoque magis, cum hæc materia perdifficillima sit, & à nostris non satis agitata, nihilominùs materiam hanc in plures dilucidationes, ac capita diuidam, in prima enim dedescendentium admissione pertractabo, in secunda ascendentium in tertia denique collateralium; vndè inuocato ex corde Diuini Numinis auxilio, sine quo factum est nihil, huius materiæ consuetudinarias colligationes disiungam.

CAPVT

CAPVT PRIMVM.

IN QVO FILIARVM EXCLVSIO, Paragij, & masculiationis materia ob fratrum existentiam explanatur.

SVMMARIVM.

1 *Successio hæreditatis paternæ, & maternæ defertur filijs, non solum de iure ciuili, verum etiam naturali, & gentium secundario.*

2 *Proponitur occasionaliter discutienda antiqua illa quæstio, si detur duplex ius gentium, primæuum scilicet, & secundarium.*

3 *Fundatur* Bartoli *sententia, pluraque Iurisconsul. responsa adducuntur, illisque germanus traditur intellectus.*

4 *Affertur* Pinelli *responsio* ad textum in l. 1. ff. de acquirendo rerum dominio, *quæ impugnatur, & reijcitur.*

5 *Discutienda hæc quæstio apud alios remittitur, cùm nostra materia theoremata egrediatur.*

6 *Successio defertur filijs etiam de iure Diuino, vt ex diuersis, ac pluribus Sacræ Scripturæ locis colligitur.*

7 *Ostenditur, quòd de iure antiquo successio solùm filijs deferebatur, penitùs filiabus exclusis, & multa scitu digna habentur, & si hodie hoc correctum sit.*

8 *Olim filij ad patris tantùm successionem vocabantur, hodie verò ad vtriusque parentis hæreditatem admittuntur.*

9 *De iure nostro municipali filiæ excluduntur à parentum successione per existentiam filiorum masculorum.*

10 Author *in sequenti capite materiam exclusionis filiarum, ob renunciationes in capitulis matrimonialibus, aut ante professionis emissionem in aliquo Monasterio latissime, se fore explicaturum pollicetur.*

ARGVMENTVM,

Explicatur quo iure filijs successio deferatur, quoque iure filiæ fœminæ excludantur, & incidenter controuertitur, si detur duplex ius gentium, primæuum scilicet, & secundarium.

THEOREMA I.

CVM mentem nostræ consuetudinis *si moriatur* sim expositurus, ciusque materia faciliter explanetur, asserendum est,
1 quòd ab hac vita patre emigrato eius filij omnibus alijs exclusis æqualirer ad hæreditatem vocantur, §. *si quis igitur descendentium nouella* 118. & primò de iure naturali iura sunt data *in l. scripto ff. vnde liberi, l. nam, & si parentibus, ff. de inoff. testam. l. cum ratio ff. de bonis damnatorum*, ibi, *ratio naturalis, quasi lex quædam tacita liberis parentum hæreditatem adijceret*, §. *si vero* il 1. *auth. de triente, & semisse, l. 1. l. inter filios l. familiæ erciscundæ, l. 1. §. ius naturale, ff. de iustitia, & iure, cap. ius naturale* 1. *distinct.* ibi, *liberorum successio, cap. Rainutius extra de testamentis*, ibi, *vt legitima portio de iure naturali debita*, item successio defertur de iure gentium, quod naturale secũdarium appellamus indistinctè, & absolutè, quo dominia rerum fuerunt distincta, & appropriata, iustoque titulo interueniente cuilibet quæsita, *l. hoc iure, ff. de iustitia, & iure*, ratio enim naturalis quasi lex quædam tacita liberis parentum hæreditatem adijcit, vt in dicta *l. cum ratio*, & liberis debetur parẽtum hæreditas propter votum parentum, & naturalem erga filios charitatem, vt à maximi ingenij Iurisconsulto *Papiniano* traditum est *in l. nam, & si parentibus de inoff. testam.*
2 Cuius de causa in memoriã redigo controuersiam illam apud Institutistas tã obscuram, videlicet si detur duplex ius gentium, & noster antesignanus *Bartolus in l. si id quod, ff. de condictione indebiti*, distinguit ius gentium in primarium, & secũdarium, quem sectantur *Iason* ibi, *Cagnolus in rub. ff. de origine iuris n. 3. Aretinus in §. ius autem col. 1. & in fine institut. de iur. naturali Galiaul. in rubric. ff. de ver. oblig. n. 157. Paulus de Castro, & Orosc. in l. ex hoc iure, ff. de iustitia, & iure Decius in l. cum amplius, §. is natura debet num. 3. ff. de regula iuris, l. as-*

gulus de successionum creatione, lib. 1. § 1. n. 2. Couar. in regul. peccatum par. 2. nu. 3. Arias Pinellus in rubr. C. de rescind. vendit. à n. 11.

Primæuum *Bartolus* esse ait, quod ab ipsa naturali ratione velùt à radice; & causa efficiente fluxit, qua ratione *Bartolus* expêdit *Iustiniani* locum *in §. singulorum instit. de rerum diuisione*, quatenùs inquit, ius gentium idem esse cum iure naturali, & in *§. ius autèm ciuile institut. de iure naturali*, dum asserit ius gentium esse, quod ratio naturalis inter homines constituit, quæ iura ex *Bartoli* sententia de iure gentium primæuo sunt accipienda, appellaturque ius naturale ius gentium, quoniam cùm sit proprium humanæ naturæ, omni nationi, & genti commune est ab ipsa naturali ratione, quæ ex æquo omnibus communis est constituta, *cap. ius naturale 1. distinct. S. Thom. par. 2. quæst. 4. artic. 1.* & ibi *Bartholomaeus de Medina, Sotus lib. 2. de iustitia, & iure quæst. 1. art. 1. Geminianus, & Turrecrematus in cap. humanum genus 1. distinct.* soletque à multis vocari ius naturale, quinimò ius Diuinum meritò dici potest, nam cùm ius naturale Diuinum sit, vt perbellè explicat *Alphonsus à Castro* aduersus Cancellarium Parisiensem, *lib. 1. de potestate legis pœnalis cap. 1. Nauarr. in principio de pœnitentia distinct. 5. num. 7.* meritò diximus ius diuinum appellari posse.

3 Secundarium ius gentium sic, *Bartolus* describit, vt id esse dicatur, quod temporis decursu humanis exposcentibus necessitatibus ipsæ gentes tanquàm proprium sibi constituerunt, de eoque iure gentium secundario accipi, tradit *text. in §. ius autem gentium, cum simil. in stitut. de iure naturali*, cuique tribuit dominia, rerum bella, seruitutes, captiuitates, & rerum commercia, quod suaderi potest ex responso, *Gaij in l. 1. ff. de acquirendo rerum dominio*, id enim in pandectis *Florentinis*, *Gaio* tribuitur, tamen si ad *Paulum Iurisconsultum* referat *Pinellus, vbi supra num. 14. & Corrasius ad Vulpianum lib. 6. Miscellaneorum cap. vltimo num. 9.* ibi enim Iurisconsult. taliter sermocinatur, *& quia antiquitus ius gentium cum ipso genere humano proditum est, opus est, vt de hoc prius referendum sit*, ex quo *Gaij* responso si bene attenderis ad verbum illud *Antiquitus*, facilè colliges, duplex dari ius gentium, quod verbum sic mentem, & animum *Corrasij* conturbauit, vt dixerit, dictionem illam *antiquitus* ex vulgatis Codicibus esse detrahendam, sed Codices confingit *Corrasius*, vt difficultatem euadat in pandectis sanè *Florentinis*, quæ cæteris omnibus emendatiores sunt, prout obseruat *Ant. Aug. lib. 1. emendationum cap. 10.* verbum illud *antiquitas* retinetur.

4 Fallibilis quoque est responsio *Pinelli* dicentis loco ephitesi appositum esse ad declarandam summam eiusdē iuris antiquitatem, sicut, & *Virgilius* Æneam appellat troium, non quod alius Ænæas esset, sed quia ille troius erat, quam *Pinelli* responsionem de facili admitterem, si in responso *Gaij* positiuum, & non comparatiuum appositum esset, quare cum in eo textu comparatiuum antiquius legatur, euidens est, illam *Pinelli* responsionem à mente Iuris Cons. alienam esse, qua in controuersia ampliùs pedes non figo, illamque
5 videndam remitto latè apud *Pinellum loco cit.* & post eum latissimè contra *Bartolum respondit Ferdinandus Mendazza lib. 3. disput. iuris ciuilis cap. 1. à nu. 4. & 5. cum seq.* quem benè reijcit, illiusque argumentis ad saturitatem satisfacit *Febicianus de Solis de censibus tom. 1. lib. 1. cap. 1. à num. 1. vsque ad decimum*, vbi satis ingeniosè quæstionem hanc examinat.

6 Quod nostrum Theorema non solum locum habet de iure naturali, verum etiā, & diuino, inquit enim vas electionis *Paulus in Epistola ad Galatas cap. 4.* si filius ergo hæres per Deum, quod tuetur *glos. in l. 1. C. si minor ab hæreditate se abstinuerit*. ibique *Bartolus*, & communis scola, idem legitur *Leuit. cap. 25.* prope finem, ibi, *& hæreditario iure transmittetis ad posteros* habetur etiam *Genesis cap. 13.* vbi legitur, quod Abraham, & Lot diuiserunt inter se bona patris.

Denique defertur, successio filijs de iure positiuo, vt patefaciunt iura in *l. 1. §. finali, C. de suis, & legitimis hæredibus, §. intestatorum instit. de hæreditatibus, quæ ab intestato deferuntur Auth. de hæredibus ab intestato venientibus, §. 1.* & de iure prætorio, *l. 1. & per tot. titul. ff. vnde liberi, l. suum hæredem, C. de iure deliberandi*, & horum omnium ratio est, quia filius patrem representat, vnaque, & eadem caro, & persona fit cum patre, *l. final. C. de impub. & alijs substit. auth. de iure iurando à moriente præstito* in principio, verè, & non fictè, quia portio paterni corporis transfusa fuit in procreationē filij, *l. cum scimus* ante finē, *C. de agricolis, & censitis lib. 11.* & vnus est, cum patre filius,

lius, *cap iam itaque 1.quæst.4.* nam *Baldus in l.finali*, C. *de seruis fugitiuis* ex naturalium rerum Scriptoribus, ait, quod pater in generatione filij præbet formam, quæ dat esse rei, & caro filij dicitur caro patris, ex dictis per *Castren.in cons. 164. n.3.lib.2.* vnde *Eccles. cap. 30.* mortuus est, legitur, pater eius, & quasi non est mortuus, similem enim reliquit post se, qua de causa paternum amorē nullus alius vincit, qua propter *Latinus Pacatus in Panegyrico, quem Theodosio dicit*, instituente, inquit natura, plus ferè filios, quàm nos met ipsos diligimus, & apud *Titum Liuium lib.3.ab vrbe condita Verginius constanter asserit, sibi vitam filiæ suæ chariorem fuisse, si liberè, at pudicè viuere licitū fuisset*, vndè *Gordianus Senior*, cuius multas leges in nostro Codice habemus, audita morte filij laqueo vitam finiuit, vt tradit *Iulius Capitolinus*, plura eruditissima ad hoc applicabilia, si scire velis, legas eruditissimum illum virum omni tempore laudandum *Tiraquell.in l. si vnquam in præfat.à n. 8. cum seqq.* ex quibus dicendum est, quod si locumtenens non faciat locum tenentem, nec legatus Vicarium, nec ambasciator per alium facere possit ambasciariam, *cap. Clericos de officio Vicarij, Guid.Papa dec.374.nu.6.* vbi de Vicario Episcopi *Francisc.Marcus decis.317. par. 1.* vbi de Legato de latere Locumtenente, de Legato eius, vel Papæ Vicario, &c. *nu.4.17.& seqq.Maranta de ordine iudiciorum par.4.dist.5.n.22.* de Officiali loquitur *Muta super cap. Regis Martini 51. n.110.tom.3.Burg.de modo procedendi, ex abrupto quæst.68.num.13.* de Prorege si possit alium substituere sui loco, & videndi sunt *Regens de Ponte de potestate Proregis tit.7. de assensibus Regijs §.6.Reg.Rouit.in rub.pragm. de adminis. à nu.8. Mastril. de Magistratib. lib.5.cap.6.n.165. Reg. Costantius in l.nullus, C.de Decurionibus lib.10.Reg.Tappia decis.9.Supr. Sen. Italiæ*, nouissimè *Doctus Sacerdos.Don Balthassar Abruzzo in l. 1. à numer.119.cum plurib.seq.ff.de officio eius*, tamen nulli dubium est, hoc fieri posse in filio, vt pluribus exemplis hoc ornat *Aponte loco cit.* sicuti ambasciaria per filium exerceri posset, *Tiraquell. in dict. l.final.l.si vnquam in præfat.n.16.Corasius in l.final.n.12. C.de impub. & alijs substit.Balzar.de probita feudi alienat. per Federic. in princip. sub n.48.Antonius Monachus in eleganti tract. de recta feudi interpetrat.cap.5.n.25.& 26.* mirum igitur non est si omni iure inspecto filij ad parentum hæreditatem vocātur, vndè *Domitianus Imperator*, etsi in omnibus pessimus, in hoc tamen laudandus, qui hæreditates sibi, relictas ab ijs quibus liberi erant non recepit, vt testatur *Suetonius in eius vita.*

7 Quæ successio de iure communi Romanorū solùm filijs deferebatur filiabus exclusis. *vt in l.lege 12.tabulorum, C.de legitimis hæredibus*, imò hoc de iure Diuino esse videtur, vt dicunt *Felinus in cap.Ecclesia S. Mariæ, col.3.n.3.extra de constit.Barbatus in c.Raynutius col.35.extra de testamentis, Corneus cons.115.in fin. lib.2. Afflict.in Constit. Regni, in aliquibus n.2.* & colligunt ex loco Sacræ Scripturæ *Numeri cap. 10. & Afflict. loco cit.* inquit nunquam vidisse in Sacris notis successionem deferri filiabus, & de lege Mosaica etiam fœminæ excluduntur, dicit *Tiraquell. de retract. Lignager. in præfat.n.9.* & plura pro huius dicti corroboratione adducit *Camillus de la Ratha cons.8.* & videndi sunt *Alexander ab Alexandro lib.6.dierum genialiū cap.15.Dionys. lib.56.& Ascanius Pedianus in verrina 4.* & licèt hodie de iure communi, tàm masculi, quàm fęminæ ad patris hæreditatē vocentur, *l. 1. & per totum titulum, ff. ad Sen. Consult.Tertull.l.1. & per totum titulum, C. ad Sen. Cons. Orficianum, §.1. institut. eodem titulo*, sicuti de iure antiquo patris tantùm, & non matris successionem filijs iura tradebant, quod hodie aboletum est, & indistinctè vtramque hæreditatem capiūt, *l. 1. & per totum titulum, ff.ad Sen. Consult. Tertull.§.1. institut.eodem titulo, §.1.instit.ad Sen.Consult. Orficianum*, vndè sublata est etiam antiqua illa iuris differentia emancipationis, & patriæ potestatis, cùm omnes, tàm in patris potestate constituti, quā emancipati successionis locum occupent, *l.meminemus, C.de legitimis hæredibus, auth. in successione, C.eodem titulo.*

9 Nihilominùs attento nostro iure municipali filiæ fęminę per fratrum existentiam successione parentum repelluntur, vt ex *Constitut.Regni, in aliquibus*, & ex nostra *consuetudine si moriatur, sub titulo de successionibus ab intestato*, qui quidem fratres sorores de paragio dotare tenentur, aliàs elapso anno decimo sexto masculiari petere queunt, vt in nostra consuetudine.

10 Excluduntur etiam aliquandò, & sæpiùs ob renunciationes in capitulis matrimonialibus adhibitas, ex vulgatissimo

text.

sexta in cap. quamuis pactum de pactis lib. 6. sicut & in religionis ingressu, de qua renunciatione, seu altera specie exclusionis in sequenti capite latissimè sermonem instituam.

SVMMARIVM.

1 *Proponitur difficultas, si neptis ex masculo excludat amitam, & adducuntur* Doctores *pro sententia affirmatiua.*
2 *Quod tamen plures procedere dicunt in linea descendenti.*
3 *Fœmina descendens ex masculo dicitur virilis sexus, vbi afferuntur plura Sacra Scriptura loca.*
4 *Quæ fœmina, non solum gradum, verùm etiam patris sexum repræsentat.*
5 *Imò dicta fœmina ex masculo descendens dicitur agnata aui.*
6 *Regula est, quòd subrogatum eandẽ sapit naturam illius, in cuius locum subrogatũ fuit.*
7 *Afferuntur* Doctores *eandem tuentes sententiam in simili statuto.*
8 *Neptis ex masculo amitam excludit à successione feudi.*
9 *Imò hæc procedit etiam in patruo, vt ille excludatur per hanc neptẽ à feudi successione.*
10 *Lex generaliter loquens, generaliter debet intelligi.*
11 *Vnica determinatio respiciens plura determinabilia eodem modo illa determinat.*
12 *Dicta in principio censentur repetita in sequentibus.*
13 *Pro affirmatiua sententia ponderantur plura dicta* Napodani.
14 *Verba præcedentia ex sequentibus declarantur.*
15 *Neptis ex masculo non excluditur à successione per patruum, sed simul admittuntur, & num. 16.*
17 *Ponderatur alter locus* Napodani, *pro exclusione amitæ.*
18 Author *affert* Doctores *docentes amitam, non excludi, sed concurrere.*
19 *Consideratur ratio, quare fœmina per masculorum existentiam excludantur de iure nostro municipali.*
20 *Fœmina nupta extra familiam patris non dicitur de familia illius, sed viri.*
21 *Fœmina excluditur à fideicommisso facto fauore familia, vt bona in illa conseruentur.*
22 *Et si dicta fœmina cum masculo concurrat, etiam in gradu remotiori, per illum excluditur.*
23 *Imò excluditur etiam masculus ex fœmina descendens à dicto fideicommisso.*
24 *Quod procedit in fideicommisso facto pro conseruatione familia, secus si tantum fauore masculorum.*
25 *Ratio regulat omnem dispositionem, illamq; ampliat, & restringit ad casũ in quo viget.*
26 *Soror virtute nostri statuti, non solùm excluditur per fratrem laicum, sed etiam per fratrem clericum.*
27 *Monachus vtitur nostra consuetudine circa successionem ab intestato.*
28 *Monachus excluditur à fideicommisso facto, vt bona in familia conseruentur.*
29 *Explicatur* Crauetta *conf.* 152.
30 *Filij non dicuntur esse de agnatione matris.*
31 *Familia conseruatio nunquam dici potest contemplata, quoties fœmina sunt vocata, etiam in defectum masculorum.*
32 *Casus omissus per statutum remanet sub dispositione iuris communis.*
33 *Explicatur doctrina illa, scilicet, filiam subingredi in locum patris, & quomodo procedat.*
34 *Fœmina non potest repræsentare qualitatem masculini sexus, & datur intellectus, ad* textum in l. gallus, §. nunc de lege velleya.
35 *Verba sunt intelligenda secundum subiectam materiam, de qua fit sermo.*
36 *Dictio* omnis *est vniuersalis, & nihil excludit.*
37 *Datur intellectus ad* textum in l. voluntas, C. de fideicommissis.
38 *Appellatione cippi, non solùm venit familia, verùm etiam illius conseruatio.*
39 *Fœmina licèt descendens ex masculo non venit sub appellat. cippi.*
40 *Explicatur* textus in d. l. voluntas, C. de fideicommissis.
41 *Transmissio hæreditatis fit ex pluribus capitibus.*
42 *Ad transmissionem ex capite suitatis requiritur patria potestas.*
43 Author *adducit plures* Doctores *sectantes opinionem* Præsidis de Franch. dec. 32.
44 *Plures dixerunt non fieri transmissionem iuxta notata per* Franchum *vbi supra.*
45 *Soror, vt excludatur non solum requiritur fratris existentia, verùm etiam, vt ille succedat.*
46 *Lucrum delatum per nostras consuetudines non transmittitur, nisi fuerit aditum.*
47 *Sorores non excluduntur simpliciter, sed conditionaliter.*
48 *Saluatur* decis. 32. Præsidis de Franchis.
49 *Affertur quidam intellectus* Buccini *ad argu-*

argumentum aduersariorum.

50 *Regulariter verbis est inhærendum.*

51 *Impugnatur intellectus* Buccini, *etsi alio modo* Author *illum defendat.*

52 *Quoties verba possunt importare duo tempora, inspicitur illud, quod magis rei naturæ conuenit.*

53 *Datur nouus, & singularis intellectus ad consuetudinem* si moriatur.

54 *Verba sunt intelligenda secundum subiectam materiam.*

55 *Resoluitur argumentum desumptum ex consuetudine* si moriatur, *§.* idem iuris est, *& num.*56.

57 *Dictio, & non semper copulat, ideo legatum factum Doctori legis, & medicinæ intelligitur disiunctiuè.*

58 Author *prosequitur intellectum ad consuetudinem* si moriatur, in §. idem iuris est.

59 *Simili nostro statuto existente neptis ex masculo non concurrit cum patruo, secundùm opinionem* Aldouini.

60 *Adducitur, §.* & omnia dictæ *consuetudinis* si moriatur, *contra nostram sententiã.*

61 Author *resoluit hoc argumentum, explicando dictionem illam*, & omnia.

62 *Neptis ex primogenito succedit in feudis excluso secundogenito, & sic affertur disparitas, quare hoc non procedat in burgensaticis.*

63 *Quod tamen non procedit in feudo diuiduo, in quo succederent omnes.*

64 *Fœmina descendens ex masculo nupta vni de familia succedit ad fideicommissum factum fauore familiæ, vt in illa bona conseruentur.*

65 *Quod idem procedit, si loquamur ex descendentibus ex dicta fœmina, licèt eorum pater esset in gradu remotiori.*

66 *Idem dicimus in feudis, vt fœmina in illis succedat, si nupta fuerit vni de familia.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur antiqua quæstio, an neptis ex masculo amitam excludat à successione parentum; plures recensentur *Napodani* loci, eisquè germanus datur sensus, & ratio communis conseruationis bonorum in familia euidenti argumento falsa demonstratur; explicatur, & ad verùm intellectum redigitur *decisio Dom. Præsid. de Franch.*32. ac plures illius sententiæ Authores recensentur; deniquè nouis interpetrationibus ponderatur nostra consuetudo *si moriatur*, cùm §. *sequentibus*, ac plura iura veridico sensui adaptantur.

THEOREMA II.

PRÆCLARA, atque vetusta est controuersia inter Doctores præcipuè inter nostros regnicolas, scilicet, si neptis ex masculo excludat amitam, quæ controuersia in palatijs frequentissima est, & licèt plura sint exarata, nihilominùs nõ displaceat beneuolo Lectori iterùm illam perlegere, cùm multa ab alijs, non eliminata edicam, & perspicacissimo ingenio condigna manifestem.

1 Affirmatiuam sententiam amplectitur *Cynus in l.* 1. *C. de adulterijs* in fine sequitur *Morotius conf.*51.*num.*2. veriorem profitetur *Minad. in constit.Regni in aliquibus, num.*44. *vers.nunc videndum*, secundum quàm sentẽtiam fuisse obseruatum inquit, eandem sectatur *Molfes.de successionibus ab intestato.quæst.*32.*per tot. Pascal.de patr. potestat.par.*4.*cap.*9 *à n.*20. *Reg.Rouit.conf.*64. *num.*8.*vol.*faciunt dicta per *Surd.decis.*138. *per Martam voto Pisano* 71. *à num.* 22. *cùm*
2 *seqq.* in linea tamen descendenti affirmant *Dom.March.Torelli Reg.Capyc.Latr.tom.*1. *decis.*4. *à num.* 12. *Reg. Cons. Andreas Procenz. in suo opere posthumo ad consuet.Neap. in consuet.si moriatur quinta*, nouissimè *de Mariuis tom.* 2. *quotidian. cap.* 145. *per tot.* & si de iure *constitut. Regni* amitam non excludi per neptem decisum in Sac.Cons. testetur *Grammat.decis.*63.

3 Pro cuius sententiæ fundamento adducitur, commune axioma, fœminam descendentem ex masculo dici virilis sexus, eiusque appellatione contineri, *l.*1. *§.non tantùm, ff. de carboniano, l.legem duodecim tabularum, vers. huiusmodi, C.de legitimis hæredibus, gloss. in l. gallus* § *nunc de lege velleya*, vbi communiter *DD.ff.de liberis, & posthumis*, quam doctrinam perbellè explicat *Reg. de Ponte de potestate Proregis*; *sub tit. de success. mulierum à num.*42.*cum seqq.* illam colligentes ex dicta *l.gallus*, §. *nunc de lege velleya*, & videntur facere quamplura Sacræ Scripturæ loca, vt ex *Genes. cap.*11. *&* 12. *& Ecclesiast. cap.* 30. quibus in locis fit mentio de patre defuncto post se filio relicto, qui mortuus non dicitur, cùm similem scilicet filium reliquerit, &
4 non solùm gradum, verùm etiam sexum patris subingreditur, §. *reliquum*, *auth. de hæredibus ab intestato venientibus*, *l.* 1. §. *si*

filius,

filius, ff. de coniungendis, cum emancipatis liberis, firmant *Aretin. cons. 162. vol. 2. Socin. cons. 252. Paulus de Castro cons. 16.* &
5 dicitur agnata sui, dicta *lege duodecim tabularum, Menoch. cons. 205. num. 1. Fusarius de substitut. quaest. 340. n. 1.* sed certum, quòd si in viuis existeret pater huius fœminæ, ipse solus admitteretur sorore penitùs exclusa, igitur idem dicendum erit in filia, quæ in eius locum subrogata est, eundemque
6 sexum repræsentans, regula enim iuris est, ab omnibus non ignorata, subrogatũ sapere naturam eius, in cuius locum facta est subrogatio *l. cum ita fundo, §. si fundus, ff. de iure dotium, l. in duobus, §. 1. ff. de iure iurand. l. cum quis, §. qui iniuriarum, ff. si quis cautionibus, §. fuerat instit. de actionibus, Menoch. cons. 93. num. 16. & cons. 983. nu. 5. Mantua sing. 12. Dom. Capyc. Latro tom. 2. consult. 120. num. 63. Nouar. tom. 1. grauam. 31. num. 8.* nec vlla debet esse inter vnum, & alterum aliqua differentia, fusè probat *Menoch. de arbitr. iudic. casu 54. num. 30. & seqq. Gratian. cap. 820. num. 5. Reg. Valenzuola cons. 63. num. 167. vol. 1. Giurba cons. crimin. 99.* sicuti in simili statuto per idem ar-
7 gumentum fundat sententiam *Campeg. de dote par. 5. q. 62. Frosterius de successionibus lib. 8. cap. 22. de Laurentys decis. Auen. 84.* & vltra relata per *Molfes. loc. cit.* dicunt esse casum decisum in Sac. Consil. apud *Præsid. de Franchis decis. 32. per tot.*

Hæc eadem sententia fundamentum recipit à simili, etenim in successione feu-
8 di neptis ex masculo excludit amitam, vt colligitur ex *Andrea de Isernia in constit. vt de successionib. in verbo filijs fratrum*, sequuntur cum *Andreas de Georgio allegat. 9. num. 26. & seqq. Anna allegat. 55. & in rubrica de Vassallo decrepitæ ætatis numer. 100. Reg. Rouit. decis. 51. Præses Vrsin. in solemn. tract. de successione feudi par. 2. qu. 4. art. 4.* & faciunt allegata per *eruditissimum virum Reg. Cons. meritiss. Dom. Ioan. Franc. Marcian. in sua quadam elegantissima allegat. inserta apud Ghorum in compend. tom. 3. part. 2. in verbo neptis ex sorore.*

9 Imò, & quod magis est, dixerunt, patruum excludi per hanc fœminam ex masculo in feudis, notant *Reg. de Ponte de potest. Proreg. in tit. de successione mulierum numer. 29. & 30. Lanarius cons. 1. num. 31. Molin. de primogen. lib. 23. cap. 4. num. 7. 8. 13. & 14. Bilotta in suis conclus. feudalib. concl. 23. num. 13. Montanus in §. præterea ducatus, num. 122. & seq. Reg. Rouit. decis. 32.* & plura adducit pro hac sententia *Præses Vrsin. p. 2. qu. 4. art. 3. nu. 21. & 22.* asserens secundùm hanc opinionem fuisse decisum in S. C. si igitur hoc in feudis locum obtinet, quare idem dicendum non erit in burgensaticis?

Confirmatur hæc sententia ex notabili argumento hucusque à sectatoribus huius sententiæ non cogitato desumpto ex verbis nostræ consuetudinis *si moriatur*, ibi, *& tenentur ipsi successores maritare sorores, & amitas*, & tamèn dicta consuetudo sermonem ibi instituit de nepotibus, & neptibus ex masculis prædefunctis, igitur quando in fine dicit ipsos successores habere onus dotandi sorores, & amitas, intelligenda est, tàm de nepotibus, quàm neptibus iuxta vulgatam regulam, quòd
10 lex generaliter loquẽs generaliter est intelligenda, *l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præstandis, l. 3. ff. de officio Præsidis, cap. si Roma-*
11 *norum 19. distinct.* & vnica determinatio respiciens plura determinabilia æqualiter illa determinat etiam quòd inter determinata detur diuersa ratio, *l. iam hoc iure, ff. de vulgari, & pupillari*, vbi *Alexander, & Iason Torniel. cons. 56. num. 22. & seqq. Mastrill. decis. 190. num. 27.* & sequentia declarantur per præcedentia, vulgatis iuribus, & dicta in principio dicuntur repeti-
12 ta in sequenti faciunt notata per *Cornèum cons. 13. vol. 3. per Surdum decis. 322. nu. 69. per Molfes. in cons. 2. num. 30.* & per alios apud *Dom. Capyc. Latro tom. 2. consult. 109. num. 21.* per consequens, cùm in principio nostra consuetudo *si moriatur*, sermonem instituerit de nepotibus, & neptibus, & in sequenti loquuta fuerit de exclusione, & dotatione, de omnibus erit intelligenda, sic etiam de nepotibus; denique pro eadem sententia idem argumentum post hęc exarata inueni apud *Caputum in consuetud. si moriatur, fol. mihi 128. à num. 4.* etsi taliter non distinctum.

Vltimò in confirmationẽ prædictæ sententiæ plures inueniuntur *Napodani* loci, & primò in hac nostra consuetudine *si moriatur, sub n. 15. vers. solùm*, vbi licèt verba fiant de filijs, & nepotibus, nihilominus in his Codicibus adest corruptio, cùm in antiquo manuscripto, & alio typis tradito in anno 1518. aliud scriptum inueniatur, vt testatur *Caputus par. 1. q. 8. n. 13.* quod euidenter colligitur ex sequentibus verbis *Napodani*, vbi assignans rationem, quarè filius ex masculo simul succedat, inquit, quòd hæc non capit ex sua persona, sed ex per-

persona, & sexu patris, igitur signum est ibi non fuisse locutū de nepote, & filio,
14 sed de nepte, cum verba præcedentia ex sequentibus declarentur. *l. sed Iulianus, S. proindè, ff. ad Senat. Conf. Maced. S. pænonum instit. de rerum diuisione, l. si stipulatus, ff. de vsuris*; secundo *Napodanus* in sequentibus verbis loquitur de sexu fæminino, ibi (*quasi dicat quòd filij, & nepotes solum ex præmortuis filijs masculis æqualiter succedunt vt in fine huius consuetudinis, cum inspiciatur persona patris, & eius sexus, in cuius locum ingressa est, & non ipsius filiæ, nec enim est mirum, quòd ex persona alterius habeat, quod non habet ex sua*) quibus vltimis verbis attentis euidentissimè colligitur, illud verbum *nepotes* esse erroneum, & à mente *Napodani* alienum, & sic interpretatur, ibi *Capic. in apostilla incip. vide glosam sequentem, & apostilla incerti authoris incip. nota in eo*, verbis enim non est inhærendum, quoties de mente contrarium colligitur.
15 Idem confirmat *Napodan. ibidem verbo amitas sub n.41.* in quo dicitur, quod neptis ex masculo succedit simul cum suo patruo, in illis verbis, *quod nepotes, & neptes, & aduerte bene, quia non dicit, quod tenentur maritare neptes ex filijs, nam illæ succedunt, sicut pater earum, idem habetur in S. & omnia sub n.113.114. & 115.* quæ verba sunt *Napodani*, patet ergo, quod de hoc iure municipali patruus non excludit neptem ex
16 altero fratre præmortuo à successione patris, eorum fratrum, auiq; neptis, & in sequenti ait, *vndè frater præmortuus ius succedendi, quòd habuit, transmisit in filiam, ipsaq; filia ex persona, & sexu patris, cuius loco ingreditur, succedit auo, vt est dictum*, ex quibus *Napodani* locis dixerunt DD. neptem ex masculo non excludi, sed vna cum patruo ad aui successionem admitti, testatur *Reg. Rouit. cons. 74. per totum lib. 1.* de quo meminit *Thorus in compend. p. 2. verbo neptis ex filio*, & idem asserit *in supplemento compendij, verbo neptis filia ex fratre*, & adest elegans decisio, de qua meminit *Reg. de Ponte de potest. Proregis in tit. de successione mulierum n.48.*
17 Imò expressè *Napod. vbi supra n.115.* ait, amitam excludi per existentiam neptis, in illis verbis, *ratio autem, quarè filius defuncti, nepos, neptis ex filio fratre excludit amitam*, vnde his omnibus veris existentibus concludendum videtur, amitam excludi per existentiam neptis ex masculo,
18 Secunda sententia prorsus primam infi-

ciatur admittendo amitam ad successionem simul cum nepte ex masculo, sic plu-ries, decisum in Sac. Cons. testatur. *Camillus Salernus in consuetud. si qua mulier in apost. illa incip. ad istud verbum subsidium, Capyc. decis. 21. Gammat. decis. 63. Vrsill. ad Afflict. decis. 161. num. 2. Coppula in consuetud. sed si morienti in apostilla incip. scias, quod d e, Molesius sibi contrarius par.4.q.28. & in tit. de renunciat. quest.5. num.8. Reg. de Ponte de potest. Proreg. in tit. de successione mulierum à num. 38. Costa de portione rata q.169. Seraph. decis.496.* plures alios refert, & sequitur *Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 4. sub numero 16*, quod intelligit in linea collaterali, idem affirmans *Pronenzal. in consuetud. si moriatur, obseru.5. in fine, Horatius Montan. cap.28. in fine, Thorus in compend. par.3. sect.2. verbo nepotes defuncti* secundum hanc sententiam fuisse decisum in S. C. testatur *Præs. Vrsinur*, qui dum hæc caduca cum sempiternis commutauit, incepi in foro versari, *in suo copiosissimo tract. de success. feud. par.3. quest.1. artic.12. num. 21. Claudius Tutius allegat.4. Billota consult. 7. num.1. vers. imò*, quam sententiam verissimam existimo.

Ad cuius probationem vtilissimum est, ac necessarium indagare rationem nostræ consuetudinis, qua statuitur, per fratrum existentiam sorores excludi à successione
19 parentum, & me non latet, communiter dici fauore agnationis; vt bona in familia conseruentur, qua attenta, etsi infra impugnabitur, nulla exclusionis ratio in tali amita considerari potest, cum indubitati iuris sit per fæminam, etsi ex masculo descendentem familiæ conseruationem non habere, nam licet dicatur esse de familia, illam tamen non conseruat, *l. voluntas, C. de fideicom. l. 2. circa principium, ff. vnde legitimi, l. pronunciatio, ff. de ver. signif. S. hac quidem instit. de legit. agnatorum success.* imo si fuerit nupta extra familiam, nequè de familia patris, sed viri dicitur, *l. quicumq; C. de re militari lib.12. cap. hac imago 32.q.5. glos. & Bald. in l. etiam col. fin. C. de testament. Gratus cons. 67. & 68. lib.2. Gozadinus cons. 34. num. 15. Soccin. Iun. cons. 168. num.59. lib.2. Osasceu decis. 127. n.1. Menoch. cons. 197. n.48. Fusar. loc. citato num. 11. nouissimè Andreas Capan. de fideicom. masculino art.2. inspect.2. num. 7. Dom. Reg. Capy. Latro tom.2 consult. 134. num.43. Marta de success. legali pag.4. quest.21. ar.5. in n.2. & 3. & seqq; ad 26. & p.3. q.2. a.3. n.12.*

Qua de ratione magis communiter, &
veridicè dixerunt DD. in fideicommisso
facto pro conseruatione familiæ fæminam
21 semper excludi, infiniti Doctores videndi
apud *Fusar.de substitut. q.352.n.8.& 713.
num. 6. Marta de success. legali par. 1.q.1.
art.1.à n.17.Giurba de success.feudali c.118.
§. 1.glos.8.n. 8. Reg. Valenzuola cons. 113.
n.9.& 17.vol. 2.* & licet contrarium asse-
rere ausus sit *Horat.Barbat.de fideicom. ma-
ioratu cap.9.à n.2.* nihilominus illum latis-
simè impugnat nouissime *Andreas Capa-
nus de fideicom.masculino art.1.inspect. 2.per
totam*, vbi omnes DD à *Barbato* allegatos
enumerat, ex illis contrarium, aut in alte-
ro casu loquentes desumit, validissimisq; ra-
tionibus contrarium probans, apud quem
tota hæc materia erit videnda, imò, etsi di-
22 cta fæmina cum masculo in gradu remo-
tiori concurrat, per illum remotiorem
agnatum excluditur, ita *Alexander cons.81.
col.final.lib.6. Parisius cons.35.& 47. n. 68.
lib.3.Ruinus cons.149.num.11. in fine, Soc-
cin.Iunior. cons.69.n.30.lib.3.Peregrin.a.26.
n.23. Osasens decis. Pedamon.127.*latè *Reg.
Reuit.cons.16 & 17.Menoch.cons.904.n.32
vol.9. Valenzuola cons.113.num.18.vol. 2.*
& Doctores extenduntur etiam ad mascu-
23 lum ex fæmina, vt ille repellatur à fidei-
commisso facto fauore masculorum, con-
siderata tamen familiæ conseruatione, ex
dictis per *Consil. Theodor.* virum maximæ
prudentiæ doctrinæ, ac vitæ bonitatis *alle-
gat.24.* & faciunt dicta per *Dom. Franeisc.
Mariam Prato* eruditissimum virum, ac ce-
leberrimum patronum, nostræq; legali scié-
tiæ peritissimum *in suis doctissimis discepta-
tionibus tom.1.discept.4.* quod secus esset si
solum sexus masculinus fuisset contempla-
24 tus docent *Guid. Papa decis. 912. num. 3.
Gama decis.303.alias 95.Phœbus decis. Lu-
sit.42.à num.10.Farinac.decis. 463. num. 4.
Antonius* Faber *in suo Cod.in tit.de rer.signif.
defin.1. & 2. Thesau.lib.2. quæst. 12. Fon-
tanell. de pact.nupt. claus.4.glos.25.num. 12
Baeza de non meliorandis filiabus cap. 1.
num. 35. Castill.tom. 3. controuer. cap. 15.
num.57. & tom.5. cap. 103. idem Antonius
Faber de erroribus tom.2.decade 28. errore
8.& 10.Anna cons.53.num.117.Pascalis de
patria potest.part. 4. cap. 9.num. 68. Larrea
decis.Granat.34.tom.1.* adest solemne, & ele-
gans responsum famosissimi causarum pa-
troni *D. Petri Carauita* primarij iuris in-
terpretis, & dignisimi Cosiliarij insertum
apud *Dom. Prato dicto cap.5.tom.1.*

Ex quibus consideratis clarissime colli-
gitur, quod ratio nostræ consuetudinis, sci-
licet conseruatio bonorum in familia nullo
modo militat in fœmina etsi descendente
ex masculo, & cum ratio cesset in tali ne-
pte, cessabit dispositio consuetudinis, iuxta
communem regulam, quod ratio est illa,
quæ regulat omnem dispositionem, illamq;
25 restringit, & ampliat ad casum, in quo ra-
tio ipsa conuenit, *l.cum pater, §.dulcissimis,
ff. de leg.2.& l. hæc actio*, vbi *Bartolus, ff. de
calum.& in l.pater §.fundum, ff.de leg.3.Soc-
cinus Iunior cons.163.num.5. & 12. vol. 2.
Peregr.de fideicom.art.14.num.23.*

Accedit pro confirmatione huius senten-
tiæ, dicta enim ratio communis conserua-
tionis bonorum in familia mihi veridica
non videtur, sed tantum consideratio sexus
masculini, vt latissimè fundat noster *Ho-
dierna in elegantissima repet text.in l hæc edi-
ctal 112.q.vbi satis doctè suo more*, quod
patet, etenim nostra consuetudine existen-
26 te soror excluditur nō solum per existen-
tiam fratris laici, verum etiam fratris cle-
rici, seù monachi, sic decisum *in Senatu Pe-
dament.* testatur *Gaspar.Thesaur.lib.2.quæst.
forensium q.1.per totam*, vbi latissimè per in-
finitos DD.& argumenta hoc dictum con-
firmat *Molfes.par.2.q.7.num. 26.& part.4.
q.65.num.5.& 22. & par.6.q.8.n. 29. Ric-
cius par.3.collect.517.Afflictus in dicta con-
stitut.in aliquibus q. 15. Brunus de statutis
art.12.q.11. Mohedanus decis. 172. in fine,
Viuius opinione 818 n.14.Franchus dec.667
n.5.Hodierna in addit. ad Surdum decis. 20.
n.3.* vbi plures adducit *Lapus allegat. 101.
Puteus decis.99.n.13.lib.3.* latè *Carpanus ad
stat.Mediol.c.278.n. 67. & seq.lib. 1. Marta
de iurisdict.par.4.casu 29.n.6. & 7. Grassus
de effectibus clericatus effect.2. num. 277. &
278.Gallus de exceptionibus ad success.par. 1.
tit.1.except.1.num.62.& seqq. Bellectus dis-
quis.clericalis in tit.de except.clericorum à sta-
tut.secular §.4.num.20. & 21. Duardus in
Bulla Cenæ Domini canone 15.q.17.n.27.*la-
tè *Ciarlinus controuers.forens.cap.45.à n. 6.
& 7.* contra *Molfesium* sibi contrarium *tom.
2.cons.27.num.4. Aponte cons. 39. num. 14.
& 15 lib. 1. Prouenzal. in consuetud. siquis
obseruat.21.num.16.*& in monacho dixe-
runt *Viuius in sylua communium opinionum
lib.2.opin.812,num.10. Caphalus cons. 95.
num 14.& seq. Bursatus cons. 93. num. 17.*
iudicatum refert *Caualcan.decis 9.num.82.
par.2.* cum alijs apud *Capriolum de success.
ab intest.lib.1.n.377.*

27 Si-

27 Sicut in simili monachus succedit agna-
to mortuo ab intestato in terminis nostra-
rum consuetudinum, vt colligitur ex *Na-
podano in proæmio num.* 252. vbi *Camillus
Salernus sub num.* 29. *in apostilla incipiente
pro conclusione* citans *glosam, & Andream in
Constitu. Regni si quis clericus Napodanus in
consuetud. si quis, vel si qua, num.* 255. vbi
de Bottis sic decisum referens, *Franchus
decis.* 411. *num.* 1. *Naucleriut in addit. ad
consuetud. fol.* 1. *à tergo incipien. antistitem*,
sic se consuluisse testatur *Molfes. par.* 2. *in
tit. de bonis qu.* 7. *num.* 38. & tamen nulli
dubium est, monachum non conseruare
bona in familia, cùm mundo mortuus di-
catur *l. Deo nobis*, *C. de Episcopis, & clericis.*

28. Ex quo dixerunt DD. quod facto fidei-
commisso, vt bona in familia conseruentur,
monachus ad illud non admitteretur, do-
cent *Decius cons.* 259. *num.* 2. *Parisius cons.*
22. *num.* 9. *vol.* 3. se ita consuluisse docet
sapientissimus *Mantica de coniect. vltim. vo-
lunt. lib.* 8. *tit.* 12. *num.* 33. *&* 38. *Peregri-
nus de fideicom. art.* 28. *num.* 82 *Intriglio-
lus de substit. cent.* 3. *q.* 63. *num.* 42. *Oddus
de compendiosa par.* 6. *tit. vltimo*, *Menoch.
lib.* 4. *præsump.* 83. *num.* 56. *Puteus decis.*
55. *num.* 4. *par.* 1. *Fusarius de substitus. qu.*
356. *num.* 2. *&* 3. *q.* 430. *num.* 2. *Castil. lib.*
3. *quotidianarum cap.* 12. *num.* 54. *&* 17. *An-
tonius Faber de fideicom. in tit. Codicis defi-
nit.* 25. *Valascus consult.* 101. *num* 7. *&* 8. *Ga-
ma decis.* 6. latè *Aldogradus cons.* 96. *per totum.*

29 Et licèt *Crauetta cons* 152. *num.* 2. con-
trarium dixerit, hoc intelligitur, quando
ad fideicommissum fuisset vocata familia
tantùm non habita ratione conseruationis
illius, ex DD. apud *Fusar. d. q.* 356. *num.*
1. cùm monachus dicatur retinere agna-
tionem, *Signorolus cons.* 156. *num.* 12. *La-
pus allegat.* 100. *num.* 9. *Parisius cons.* 97. *num.*
62. *vol.* 3. *Cephalus cons.* 53. *num.* 98. igitur si
monachus non comprehenditur sub acti-
bus respicientibus familiæ conseruationé,
& tamen comprehenditur sub dispositione
nostræ consuetudinis, signum est, non fuisse
ibi consideratam rationem conseruationis
bonorum in familia, sed tantùm sexum
masculinum consideratum.

Corrobatur ista confirmatio, quoniam
attentis terminis, tàm constitutionis, quàm
consuetudinis soror excluditur, tàm à suc-
cessione patris, quàm matris, ex dictis per
Franchum decis. 175. in principio, & ta-
men bona matris non conseruantur in sua
familia, cum filij non dicantur esse de
Bottil. de Success.
30 agnatione matris, *l. familiæ, §. fæminarum,
ff. de ver. signif.* videndus est ad proposi-
tum *Card. Mantica de coniect. vlt. volunt.
lib.* 6. *tit.* 10. *num.* 6. consequenter si nostra
consuetudo loquitur etiam de hæreditate
matris, minimè est asserendum, familiæ
conseruationem fuisse contemplatam, cùm
ratio debeat esse generalis.

Imò nunquam dici potest familiæ con-
seruationem fuisse contemplatam, quoties
31 fæminæ adhuc sunt vocatæ indefectum
masculorum, sic loquitur *Crauetta cons.* 306.
num. 5. & latè prosequitur, & multorum
authoritate *Molina de primogenitura lib.* 1.
cap. 5. *num.* 37. *Reg. de Ponte de potestate Pro-
regis in tit. de success. mulierum tit.* 9. *num.* 27.
Card. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 6.
titul. 15. *num.* 9. *&* 10. *Garzia de nobilitate in
diuisione operis num.* 33. *Aluarad. de coniect.
ment. defuncti lib.* 2. *cap.* 7. *§.* 4. *Castillus lib.* 2.
controuersiarum cap. 4. *num.* 178. *& lib.* 5. *cap.*
9. *num.* 3. *Ramonius cons.* 100. *Fusarius q* 499.
num. 22. *Gilmon de la Motta in addit. ad Mo-
linam d. cap.* 5. *num.* 50. *Dom. Marchio Torelli*
dignissimus *Regens tom.* 2. *decis.* 146. *num.* 8.
nouissimè probat olim Iudex *Balboa in sua
semicenturia disquisitione* 29. at in casu nostro
fæminæ vocantur ad successionem indefe-
ctum masculorum in æquali gradu existen-
tium, igitur non fuit considerata ratio con-
seruationis bonorum in familia, vt per hanc
rationem optimè fundat *Reg. de Pont. loc.
cit.* & dixit *Montanus* hæc non allegans
controuers. forens. cap. 28. *citato*, sed tantùm
sexus masculini fauor, qui sexus masculi-
nus non reperitur in tali nepte ex masculo,
perconsequens tanquam ratione cessante
cessabit etiam, & illius dispositio.

Et eo fortiùs procedit hæc secunda sen-
tentia, cùm hic casus fuerit omissus à con-
suetudine, igitur debet remanere sub dis-
32 positione iuris communis ex latissimè tra-
ditis more suo per *Castillum Soto maior con-
trouers. iuris tomo* 7. *de tertijs cap.* 20. *à num.* 2.
per Valenzuol. cons. 76. *nu.* 54. *Fontanell. tom.*
1. *decis.* 240. *num.* 16.

33 Neque obstāt huic sententiæ argumenta
incontrarium allata, quoniam dicere, filiam
subingredi in locum patris, non esse vndiq;
verum, distinctionem autem recipit, cùm sit
intelligendum quoad locum, seù gradum
patris, non verò quoad eius personam, seù
sexum, vt docet communis præceptor *Bar-
tolus in l.* 1. *§. si sit nepos*, *ff. de collat. dotis*,
& in l. 1. *§. si sit filius*, *ff. de contingendis cum
emancip. libr. Paulus de Castro in l. pactum*

quod dotale num. 7. C. de collat. Aretinus in
l. gallus, §. instituens, ff. de liber. & posthumis
num. 40. Alexander cons. 20. num. 2. lib. 1.
Blascus Lancea in cap. si aliquem num. 38.
Iason. in l. 2. num. 4. C. de successorio edicto, De-
cius cons. 44. num. 20. Ripa in l. in quartam
num. 119. ff. ad legem falcidiam Grammat. de-
cis. 63. num. 5. & 11. Capycius decis. 21. nu. 6.
Bolognettus cons. 8. num. 9. Antonius Faber lib.
2. Cod. in tit. de pactis definit. 14. Cancer. par. 1.
variarum cap. 5. num. 12. & part. 3. cap. 15.
num. 46. Mier. par. 1. in tit. de donat minor. 20.
annis collat. 6. fol. 135. nu. 8. & 9. Reg. Tappia
in addit. ad responsum Reg. Ribere super suc-
cess. Regni Portug. num. 122. Dom. Reg. Mer-
linus tor. 2. controuer. cap. 4. num. 20. & sic
falsum est, quod asserit *Molfesius*, subintra-
re etiam quoad personam, cùm illa succe-
dat ex sua persona gradum solum repræ-
34 sentando *ex Francho decis. 67. num. 8. & 9.*
cùm impotens sit, masculinitatis qualita-
tem patri inhærentem sibi assumere, do-
cent *Paulus de Castro cons. 47. dub. 2. lib. 1.*
Aretin. cons. 141. num. 1. Soccinus cons. 116.
num. 22. lib. 1. & cons. 296. num 4. lib. 2. De-
cius cons. 308. num. 2. Tiraquell. de primogen.
q. 40. num. 53. Costa de patruo, & nepote pag.
197. vers nam, etsi Molina de primogenit. lib.
3. cap. 6. num. 49.

Verùm contra hanc responsionem, seu
distinctionem videtur facere locus *Scæuola*
in d. l. gallus, §. nunc de lege velleya ff. de libe-
ris, & posthumis, in quo habetur, quòd om-
nis descendens ex masculo dicitur virilis
sexus, ibi *qui testamentum faciet, is omnis vi-*
rilis sexus, qui eis suus heres futurus erit, quo-
niam respondetur, *Scæuolam* ibi per priùs
in eodem §. fuisse loquutum de nepote ex
filio in illis verbis, *quid ergò si filium habes,*
& nepotem non dùm natum, vndè sequentia
illa verba intelliguntur de nascituris ma-
sculis, cùm verba sint intelligenda secun-
dum subiectam materiam, de qua loquitur,
35 ad textum *in l. insulam, ff. de præscrip. ver-*
bis, l. si stipulatus, ff. de vsuris l. si vno, ff. locati
l. si olei, vbi *Bar. C. eodem tit.* plura *Surdus* ad-
ducit, *de alimentis tit. 5. q. 1. num. 4. Gloris. in*
responsis pro Ciuitate Messanæ respons. 9. num.
7. & 8.

Neque potest iustificari, *Scæuolam* ibi lo-
quutum fuisse dictione illa *omnis*, quæ di-
36 ctio est vniuersalis, & nihil excludit *l. Iu-*
lianus, ff. de leg. 3. l. à procuratore, C. mandati
cap. si Romanorū 19. distinct. c. solita de maio-
ritate, & obedientia cap. 2. cum simill. de obser.
Cranetta consil. 94. num. 1. & consil 308. num.
4. vol. 2. Natta cons. 63. num. 12. & cons. 160.
num. 29. vol. 1. plures adducit *Surdus consil.*
466. num. 25. & cons. 572. num. 3. vol. 4. Glo-
ritius respons. 1. par. 2. num. 187. nam, vt dixi,
regulatur dictio illa *omnis* secundum ma-
teriam, de qua fit mentio, scilicet de omni
nascituro masculo.

Contra nostram sententiam fortiter
stringere videtur textus *in l. voluntas, C. de*
37 *fideicommissis*, quo loco asserit *Iuris Consul.*
fęminam descendentem ex masculo dici es-
se de familia, & agnatione, nam ibi fit men-
tio de prohibitione extra familiam, & nihi-
lominus potest fieri à fratre sorori, & sic de-
scendenti ex masculo in illis verbis *fratrem*
sorori donare prohibuisse non videtur, & no-
tant ibi *Baldus num. 2. Soccinus Senior cons.*
227. num. 5. lib. 2. Decius cons. 287. num. 12.
Parisius cons. 35. num. 5. & cons. 47. num. 40.
41. lib. 3. Soccinus Iunior cons. 2. num. 14. & 16.
lib. 2. Gabriel cons 195. num. 3. lib. 1. Pascalis
de patria potestate part. 4. cap. 9. à num. 58.
igitur per fæminam ex masculo descenden-
tem habetur ratio nostræ consuetudinis.

Nihilominus pro defensione nostrę sen-
tentiæ, & distinctionis super allatæ, inquam
me non negare, per fæminam descenden-
tem ex masculo haberi rationem familiæ,
sed haud affirmo, illius conseruationem te-
nere, vt post *Cranettam*, *Paulum de Castro,*
Roland. & alios asserit *Pascalis dict. cap. 9.*
num. 59. vndè vocato cippo, quod secun-
38 dum communiorem sententiam non solū
comprehendit familiam, verum etiam illius
conseruationem, vt ex *Corneo cons 55. num.*
5. lib. 1. & cons. 26. num. 5. libr. 4. Honded. cons.
75. num. 8. lib. 1. Durando de arte testandi tit.
5. cautela 22. num. 2 & ex Fusar. q. 348. num.
6. vers. ratio adducitur, tali casu fœmina non
39 admitteretur etsi descendens ex masculo,
vt post antiquos notant *Peregrinus de fidei-*
com. art. 22. num. 24. Mantica de coniect. vlt.
volunt. lib. 8. tit. 12. num. 16. Intrigliol. de sub-
stit. q. 79. num. 13. & q. 83. num. 20. Fusar. loco
cit. num. 6. Viuius opinione 850. num. 5. & lib.
1. decis. 10. num. 7. & 9. Carrocius decis. 41.
num. 12. Farinac. in nouiss. par. 1. decis. 130.
vers. secundo, & decis. 503. numer. 2. quod
consideratur à consuetudine, scilicet non
solum ratio familiæ, verum illius conser-
uatio iuxta communem opinionem, aut
sexus masculinus, qui non dicitur adesse
in tali fœmina descendente ex masculo, vt
pluries dixi.

40 Textus autem in *d. l. voluntas* non offi-
cit, quoniam ibi agitur tantum de fidei-
com-

commisso contrauentionali, idest in casu
alienationis extra familiam, sub qua pro-
hibitione non continebatur soror descen-
dens ex masculo, cum illa diceretur defa-
milia, secus esset in fideicommisso absolu-
to respiciente conseruationem familiæ,
tunc enim non daretur locus dispositioni
dictæ l. voluntas? sic scripserunt post infi-
nitos Surd. consil. 96. num. 97. lib. 1. Simon
de Petris cons. 161. num. 14. & seq. Menochius
cons. 197. num. 48. & 49. Peregrinus consil.
23. num. 10. libr. 3. & de fideicommissis art.
25. num. 47. Intrigliolus de substitut. centu-
ria 4. qu. 83. num. 4. & videre est latissimè
Fusarium q. 352. per totum, & propriè à num.
10. cum seqq. vndè nulla ex rationibus su-
per assignatis militat in casu nostro.
41 Decisio verò Præsidis de Franchis 32.
quam aduersarij afferunt, nostræ sententiæ
nihil officit, quoniam ibi agitur de nepte
ex masculo, qui tempore obitus patris in
viuis existebat, migrauit tamen ab hac vi-
ta priusquàm hæreditatem adiret, vndè hæ-
reditatem illam transmisit pluribus ex ca-
pitibus, primò ex capite iuris deliberandi
arg. textus in l. 1. C. de his quis ante apertas
tabulas, l. cum antiquioribus, C. de iure deli-
berandi, secundò ex potentia suitatis, cum
agatur de hæreditate patris, & filius erat
in potestate, ex quo fit transmissio non
solum ad suos filior, aliosque descenden-
tes, verum etiam ad hæredes extraneos,
glosa finalis in l. apud hostes, C. de suis, &
legitimis hæredibus, Bartolus in l. ventre, ff.
de acquirenda hæreditate, Ruinus cons. 88.
num. 10. vol. 2. Decius cons. 245. Soccinus
Iunior cons. 119. numer. 14. vol. 1. Gomesius
variarum in tit. de transmissionibus cap. 9. nu.
10. Vasquius de successionum creatione libr. 3.
§ 20. num. 266. Marta de success. par. 1. q.
24. art. 1. Anna cons. 1. num. 5. Surd. decis.
138. Pascalis de patria potest. part. 4. cap. 1.
num. 39. Noalis de transmissionibus cap. 8.
num. 17. quæ transmissio locum habet siuè
filius nouerit hæreditatem, siuè non, l. apud
hostes, l. ex militari, §. finali secundum Bar-
tolum, ff. de militari testamento, requiritur
42 tamen potestas, l. lege cornelia in fin. ff. de
testamentis, Cassaneus ad consuetud. Burgun-
diæ rub. 7. §. 10. ampliat. 1. quicquid in
hoc contrarium dixerit Baldus in dicta l.
apud hostes, tamen intelligendus quoad ex-
traneos, secus si ad descendentes, post plu-
res Marta vbi supra art. 1. num. 4. Pasca-
lis d. cap. 9. num. 41. Cancerius part. 3. va-
riarum cap. 21. num. 6. videre est elegan-
tissimam decisionem Dom. Reg. Capyc. La-
tro 84. per totam.
Ex quibus colligitur, quòd, cum filius
patri superuixerit, obijt tamen ante adi-
tam hæreditatem, quæsitum fuit illud ius
adeundi filio, & ad filium transmissum,
vndè potius illa amita dicitur exclusa per
suum fratrem, quàm per neptem ex illo,
cum qua decisione Præsidis de Franchis trā-
43 seunt, eamque sectantur in simili casu
Soccinus Senior consil. 296. per totum libr. 2.
Alexander cons. 20. libr. 1. Gabriel cons. 5.
num. 11. libr. 1. Surd. decis. 138. numer. 16.
Crassus de success. §. testamentum q. 21. num.
1. Morotus cons. 11. per totum Mart de suc-
cess. var. 1. q. 24. art. 4. num. 26. 27. 28. 29.
& 30. Noalis de transmissionibus casu 8. nu.
20. & 26. Gratianus decis. 235. num. 9. &
in addit. num. 1. 2. & seq. Iacobus Sculches in
addit. ad Modestinum Pistorium lib. 4. q. 131.
num. 62.
44 Imò quam plures DD. magni nominis
dixerunt, neque fieri transmissionem exclu-
sionis in terminis similis statuti dixerunt
Salycetus in l. 1. num. 6. C. ad legem Iuliam
de adulterijs, Romanus in l. ventri num. 11.
vers. sed pone, & num. 13. ff. de acquirenda
hæreditate, Angelus cons. 81. num. 3. & 4.
Calcaneus cons. 82. num. 2. & 3. Soccinus Se-
nior cons. 116. num. 19. & 20. Coruens cons.
91. num. 8. lib. 4. & cons. 98. num. 13. lib.
2. Iacobus Schulches vbi supra, Peregrinus
decis. 87. num. 2. Gaspar Thesaurus libr. 4.
quæstionum forensium q. 78. num. 3. vers. qui
tamen, ex eò quia exclusio sororis fit per
existentiam fratrum, & requiritur, vt illi
45 fuccedant, docent post alios Gratianus tom.
5. discept. forens. cap. 942. num. 7. Rota Bo-
noniensis diuersorum decis. 57. num. 9. 10. &
11. Surdus cons. 100. num. 30. Pascalis par.
4. cap. 1. num. 32. Giuagnonus cons. 13. nu.
8. & cons. 14. per totum lib. 2. etenim secun-
dum communem, & veriorem sententiam
lucrum delarum à nostris consuetudinibus
non transmittitur, nisi fuerit aditum, vt
46 constat ex pluribus Napodani locis, primò
in consuetud. si quis, vel si qua, num. 246.
ibi præterea hi proximiores admittuntur iure
successionis, vt hic patet, quomodò ergo succe-
dent in hæreditate non adita per defunctum,
secundò in consuetud. & si testator num. 33.
in illis verbis, sed contra videtur, sequuntur
Napodanum Antonius de Alexandro in con-
suetud. si aliquis morietur, in apostilla incip.
circa istam consuetudinem, Minadous in con-
stitut. Regni in aliquibus, Franchus decis. 89.
num. 2.

num. 2. & decis. 525. num. 8. Capycius in consuetud. si moriatur, §. eas autem, fol. 91. Aponte cons. 52. num. 21. & cons. 93. num. 29. & licèt aliqui contrarium dixerint videndi apud *Molfes. part. 4. de success. ab intestato q. 61.* verior tamèn est prior sententia, quam prosequitur *Dom. Reg. Capycius Latro decis. 98. nu. 25. circa medium*, eamq; latè defendit, & pro contraria sententia latè disputat *Franciscus de Amicis in tit. de his, qui feudū dare possunt fol. 143. vers. 4. quæst. per totam*, vndè si tale lucrum exclusionis datum à consuetudine non aditum non transmittitur, tantò magis cùm sorores non excludantur simpliciter,
47 sed conditionaliter, si masculi existant, dixit *Andraas in cap. 1. de eo qui sibi, & haeredibus suis*, & potiùs dicuntur impeditæ, sicut enim secundogenitus non excluditur simpliciter, sed impeditur per primogenitum, ita etiam sexus fœmininus impeditur succedere per sexum masculinum, sic inquit *Franciscus de Amicis loco citato fol. 122. num. 4. & 5.* & in hoc non deficit authoritas nostri *Napodani in consuetud. & omnia num. 105.* per illa verba *sexus femininus non est omninò exclusus, vt inhabilis, nisi quandò concurrit cum masculo, quia tunc masculus præfertur*, & sic tunc fœmina non repellitur, vt omninò, & indistinctè inhabilis, sed vt minus habilis cum masculo, cum quo concurrit, igitur deficiente existentia masculorum deficiet exclusio, iuxta vulgatam regulam cessante causa cessat effectus, *l. adigere, §. quamuis. ff. de iure patronatus cap. cū cessante de appellat*
48 Licet decisio *Præsidis de Franchis* saluari poterit, quoniam ibi agitur de transmissione facta ad suos ex capite suitatis, aut sanguinis, quibus modis fit transmissio exclusionis fœminæ in terminis nostri statuti, vt latè prosequitur, & probat doctissimus *Lælius Aldogradus* omninò videndus *cons. 82. à num. 35. cum seqq.*
49 Resoluitur etiam argumentum desumptum ex verbis nostræ consuetudinis *si moriatur*, nam *Scipio Buccinus*, ibi *in apostilla incip. per istam consuetudinem circa finē vers. & nota*, inquit consuetudinem non intelligi de nepte, sed de nepote, quod colligit ex illis verbis *ipsi successores*, quæ verba nequunt adaptari ad sexum fœmininum, sed masculinum ex illa regula, quod verbis sit
50 inhęrendum, à quibus recedere non licet, *l. non aliter, ff. de leg. 3. l. 2. §. is nouē, ff. de exercit. Rolandus à Valle cons. 61. num. 30. vol. 3. Tiraquellus in l. si vnquam verbo liberos, Surd. de alimentis titulo 2. quæst. 2. num. 10.*

Verum hic intellectus *Buccini*, & si sufficiens videatur pro resolutione huius dif-
51 ficultatis, tamèn aliquantulum dubitabilis apparet, quoniam mirum non est, si consuetudo vsa fuerit verbis sexum masculinum demonstrantibus, cùm ille sexus nobilior sit fœminino, vndè decens, & conueniens erat potius vti verbis masculinis, quàm fœmininis, cum digniora sint præferenda.

Attamèn ego aliter hunc intellectum regerem, quoniam dicta consuetudo *si moriatur* dicit admittendos esse ad successionem nepotes, & neptes ibi *filij vna cum nepotibus, & neptibus, & deinceps succedunt*, & sic quando sermonem prosequitur circa exclusionem fœminarum, per masculos debet intelligi, sicuti quandò verba possunt duo tempora significare, exponi debent, vt
52 significent illud tempus, quod magis actus naturæ conuenit, *l. cum tale, §. falsum. ff. de condit. & demonstr. Romanus cons. 333. Dom. Reg. Capycius Latro tom. 2. consult. 144. nu. 91.* sic inquam in casu nostro, cùm verbum illud *successores* posset intelligi pro nepotibus, & neptis, intelligendum est de nepotibus tantum, cum magis conueniat ipsis ex illis verbis *ipsi*, nam verba dubia sequentia ex præcedentibus sensum recipiunt, *l. finali, ff. de haeredibus instituendis, l. titia, §. titia, ff. de ver. oblig. l. si seruus plurium, §. finali, l. qui filiabus in principio, ff. de leg. 1.*
53 Secundò aliter dictam consuetudinem complector (attendas Lector, quia subtilis est intellectus), supponendum est ibi taliter ratiocinari, scilicet si moriatur aliquis relictis filijs, nepotibus, neptibus, & filiabus, tàm filij, quàm nepotes, & neptes succedunt in stirpes, in illis verbis *si moriatur aliquis, vel aliqua intestatus, vel intestata relictis filijs, & filiabus nepotibus, & neptibus, & deinceps, seu nepotibus solùm ex præmortuis filijs, filij vna cum nepotibus, & neptibus, & deinceps succedunt parentibus in stirpes*, ex quibus verbis colligitur, quòd filiæ testatoris dicuntur sorores habito respectu, & amitæ vocantur respectu nepotum, & neptum, vndè quandò in fine dicitur *ipsi successores tenentur maritare sorores, & amitas*, non fit personarum diuersitas ex illis verbis *amitam*, verum illæ filiæ testatoris sunt sorores, & amitam respectu diuersarum personarum, & sic verba illa *sorores*, & *amitas*, interpretantur sorores, quæ sunt
54 amitæ, cum verba sint intelligenda secun-

cundum subiectam materiam, *l. insulam, ff. de præscr. uerb. si stipulatus, ff. de usur. l. si uno, ff. locati, l. si olei* vbi *Bar. C. eodem*, & strictè sunt interpretanda, *l. Paulus, ff. de re iudicata*, *l. 1. C. si plures vna sententia*, vndè si in consuetudine figuratur casus de filijs, filiabus, nepotibus, & neptibus, quæ filiæ sunt sorores respectu suorum fratrum, & amitæ respectu nepotum, & neptum, hoc modo est facienda intelligentia in sequentibus verbis, & non alio modo, qua de causa remanent exclusæ ob existentiam fratrum.

55 At posset aliquis replicare, hunc intellectum ex diametro repugnare, ac inficiari dictam consuetudinem *in §. idem iuris est, & in §. & omnia*, cum in dicto §. *idem iuris est* dicatur, *idē iuris esse in nepotibus, ac neptibus*, ex quo dicta in consuetudine *si moriatur* repetuntur *in hoc §.* in quo agitur de successione nepotum, & neptum, & sicut ibi agitur de exclusione sororum per fratres sic, & per neptes ex masculis, tantò magis, quoniam in §. sequenti, *& omnia* habentur hæc verba, *& omnia, quæ dicta sunt de nepotibus, pronepotibus, & proneptibus, & deinceps intelligantur in descendentibus ex masculis*, si omnia repetita sunt, dicendum est, repeti exclusionem.

56 Quæ difficilis replicatio faciliter dissoluitur, & antequam ad litteralem intellectum deueniamus, de quo infra, pro ingenij alacritate alterum antea proferam, quoniam in dicto §. *idem iuris* dicitur, *idem iuris esse in nepotibus, & neptibus*, quæ dictio, *&* copulat vtrumque *ad textum in l. si hæredi plures, ff. de condit. & demonst.* benè notat *Mascardus de probationibus conclus. 325.* igitur quādò dicitur repetitum ius exclusionis, requiritur, quòd adsint nepotes, & neptes sicuti etiam procedit dictus §. *& omnia*, non enim repetitur ius exclusionis in vnaquaque persona sigillatim, sed ad hoc, vt intelligatur in neptibus, requiritur existentia nepotum pro facienda exclusione.

57 Quæ responsio suas patitur difficultates, etenim non semper dictio, *&* copulat vtrūq; sed aliquandò disiunctiuè accipitur, vt videre est *Capiblanc. de Baronibus tom. 1. in rub. num. 57. & seqq.* aliquandò etiam stat augumentatiue, puta si testator dic t. lego centum Doctoribus iuris, *&* medicis, dictio illa, & nō stat copulatiue, quasi quod requiratur, quod sit doctor in iure, & medicina, sed augumentatiue, idest Doctoribus iuris tantum, vel medicis ita notabiliter determinat *Bald. in l. 1. ff. de iustitia, & iure* l quem sequitur *Felinus in cap. 2. col. 19. de rescriptis, Dom. Reg. Capyc. Latro consult 143. num. 66. & 67.* & aliquando stat vti accessorium, vel tamquam principale, textus est notabilis in *l. si cum*, & ibi *Bart. ff. de fundo instructo, cap. cum Marthæ, §. quæsiuisti de celebratione Missarum, l. 1. & 2.* & ibi *Bart. ff. de peculio legato, & in l. titia textores, §. nihil, ff. de leg. 1.* latissime videre est *Eueradum in topica legali in loco à natura copulæ, per totum*, vnde quando in dicto §. *idem iuris est*, fit mentio de neptibus, illa dictio, *et* non stat copulatiue, quasi quod requiratur existentia nepotum, sed augumentatiue, scilicet nepotum, & neptum, seu neptes veniunt tanquam principaliter, & non accessorie, cum alias esset superfluum requiri existentiam neptum.

58 Nequeo tamen negare, quin hæc difficultas maxima sit nihilominus ex altero intellectu, ad quem progredior, resoluitur, quoniam non omnia dicta in consuetudine *si moriatur* censeri repetita in dicto §. *idem iuris est*, ibi duo habentur primo fit sermo de successione, ac de modo illius, secundo de exclusione sororum, quando fit repetitio in dicto §. *idem iuris est*, solum intelligitur de successione, ac illius modo, scilicet quod nepotes, & neptes ex masculis non excluduntur per patruos, sed insimul succedunt, & hoc modo procedunt dicta *Napodani* in vltimo argumento, cū in illis locis non habeatur excludi amitas per neptes ex masculo, sed tantum concurrere, cum illis ad successionem, vt eadem verba super allata indicant? imo, secundum opi-
59 nionem *Aldouini in consf. 99. per totum* simili existente statuto neptis ex masculo, neq; cum patruis ad successionem concurrunt, legatur quæso, quia est consilium notabile.

60 Nihilominus altera insurgit difficultas, quæ colligitur ex §. sequenti *& omnia*, ibi dicitur quod omnia dicta in consuetudine *si moriatur* censentur repetita in descendētibus ex masculis? quod verbun *omnia*, est vniuersale nihil excludens *l. iulianus, ff. de leg. 3. l. à procuratore, C. mandati cap. si Romanorum 19. distinct. cap. solita de maiorit. & obedientia cap. 2. cum similibus de obseru.* DD. apud *Titaquellum in l. vnquam verbo totum num. 1. & 2. C. de reuocand. donat.* & apud *Gloritium in responsis pro Ciuit. Mess. responso 1. par. 1. num. 187.* igitur si omnia dicta in consuetudine *si moriatur* censentur repetita in hoc §. & ibi fit mentio de exclu-

exclusioue sororum, idem dicendum est in
neptibus ex masculis.

Quod argumentum diluitur hoc modo
nã in dicta cousuetudine *si moriatur* dici-
61 tur, quod succedunt nepotes, & quod so-
rores excludantur, quando illa dicta cen-
sentur repetita *in §.idem iuris est*, dicuntur
eodem modo repetita, videlicet, sicut so-
rores concurrentes cum fratribus ad suc-
cessionem parentum excluduntur per exi-
stentiam fratrum, sic & neptes in succes-
sione aui excluduntur per eorum fratres,
& hic est verus, & germanus intellectus no-
stræ consuetudinis *si moriatur*.

Resoluitur vltimum argumentum, nam
ideo neptis excludit amitam à successione
feudi, quia ibi non attenditur, nisi lineã
primogeniti, cui lineæ cum ius succeden-
di fuerit radicatum, non mirum, si neptis
ex primogenita excludat secundogenitam,
& non attenditur ratio masculietatis, ete-
nim videmus neptem ex primogenito suc-
cedere in feudis excluso secundogenito,
62 quod non esset, si attenderetur ius mascu-
lietatis, ita docent communiter DD. apud
Thesaurum filium lib. 1. quæst. forensium qu. 31. per totam, Anna Sign. 356. Anellus de Amato cons. 12. Præses Vrsinus de successione feudi q. 3. art. 1. par. 1. Guttier. quæst. 197. Rota Romana in nouissimis decis. 913. par. 3. Torus in compendio par. 3. verbo amita il primo duas decisiones Regni Lusitaniæ referr *Gama decis.* 307. octies decisum in nostris Tribunalibus refert *Nouarius in pragm. 6. de feudis, Reg. Valenz. cons. 32. & 97. lib. 1. Reg. Cap. Galeota tom. 1. cap. 48.* nouissime *Fancisius Maria Prato tom. 1. discept. forens. cap. 38. à num. 14.* & omnium latissimè *Antonius de Amato lib. 1. cap. 1. per totum*, vnde non mi-
rum, si neptis ibi succedat amita exclusa,
cum agatur de succesione feudi indiuidui,
cui vnus tantum succedit, & est primoge-
nitus, verum si ageretur de feudo diuiduo,
63 in quo omnes succederent, tunc neptis ex
masculo non excluderet amitam, *Horatius Montan. controuersiar. forensium cap. 28. per totum*, quod est in casu successionis bono-
rum allodialium.

64 Hanc tamen sententiam limitarem,
quoties illa fœmina ex masculo foret nup-
ta in familia, tunc enim excluderetur ami-
ta ratio est, quoniam fœmina descendens
ex masculo nupta vni de familia admitti-
tur ad fideicommissum factum pro conser-
uatione familiæ, sic firmant *Cranetta cons. 656. num. 10. Soccinus Senior inter consilia Bruni cons. 10. num. 6. & 12. Alban. cons. 16. num. 5. & cons. 1. num. 1. Parisius cons. 1. num. 58. & seq. lib. 3. Menochius cons. 730. n. 12.* alios refert *Fusarius q. 352. num. 42. Aponte cons. 154. num. 37. vol. 2. Molfesius cons. 28. sub n. 17. & sub n. 24. post secundã partẽ commentariũ ad consuet. Neapol. Reg. Ronit. cons. 17. num. 13. vers. tertio aduerto, & num. 14. 15. & 16. vol. 1. Trentacinquius de subst. par. 4. cap. 7. num. 10. vers tertius casus, Rusticus ad l. cum auus lib. 6. cap. 16. num. 15. Pascalis de patria potestate par. 4. cap. 9. num. 69. & seqq.* late hoc probat *Andraas Capanus* vir quidem doctissimus, qui mensi-
bus elapsis hec caduca cum æternis com-
mutauit de *fideicommisso masculino art. 4. inspect. 1.* quibus addo *Dom. Reg. Capic. Latro tom. 2. consult. 76. num. 39.* decisum refert *Donat. Anton. de Marini lib. quotidianarum cap. 134. num. 19. in nouiss. impressione*, cum
in illa conseruetur familia; igitur idem di-
cendum erit in casu nostro attenta illa
communi ratione, quam in principio im-
pugnauimus.

65 Sicut in simili procedit in descendenti-
bus ex fæmina nupta tamen in familia,
nam illi admitterentur, etsi eorum pater
remotior esset, mater vero proximior alijs
docent *Cranetta cons. 831. & 877. Alban. cons. 86. & 87. Veggius cons. 63. Peregrinus cons. 50. num. 4. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 12. num. 10. Rusticus in l. cum auus lib. 6. num. 15.* sic se consuluisse testa-
tur *Fusarius quæst. 402. num 12. Aponte cons. 154. num. 30. & seq. lib. 2. Molfesius, & Pascalis loc. cit.*

66 Idem dicitur in feudis, nam etsi de iu-
re communi feudorũ fæmina in feudis non
succedat *cap. 1. de success. fratrum*, tamen
si fæmina fuerit in familia nupta in il-
lis succedit, idest filij ex illa nati ad-
mittuntur *Brunus cons. 9. 10. & 11. Iason. cons. 17. lib. 1. Curtius Iun. cons. 1. num. 10. Fusarius dicta quæst. 404. num. 13. Capanus vbi supra num. 20.* quicquid in contrarium
dixerit *Gaspar Thesaurus lib. 1. quæst. 100. vers. dubitabatur tamen*, quæ limitatio no-
tanda est.

SVMMARIVM.

1 Author *enumerat omnes* Doctores, *qui tuentur partem substituti, pluresque decisiones referunt.*

2 *Filia fæmina non veniunt sub generali institutione facta per partem existente statuto ex-*

exclusiuo per masculorum existentiam.

3 *Verùm hoc intelligitur, si masculi existant, aliàs illis deficiētibus illa vocata dicuntur.*

4 *In dubio vera est præsumptio, quòd testator voluerit se conformare cum dispositione iuris.*

5 *Ius municipale habet eamdem vim, ac authoritatem, sicut ius commune in loco, quo viget.*

6 *Dicta num. 2. procedunt, etsi pater in institutione vocasset, tàm filios masculos, quàm fœminas, quoniam illæ dicuntur vocatæ in defectum fratrum.*

7 *Existente statuto exclusiuo fœminarum per existentiam fratrū in conditione sine filijs soli masculi dicuntur comprehensi.*

8 *In dubio præsumitur, patrem plus diligere filiam propriam, quàm ex filio ortam, idest neptem.*

Ex qua præsumptione plures Doctores *magni nominis dixerunt, substitutum non excludi per existentiam filiæ fæminæ instituti, si testator proprias filias excluserit.*

9 *Vna pars testamenti per alteram declaratur, & præcedentia determinant sequentia.*

10 *Masculini sexus dicitur facta repetitio, quoties testator in vna parte testamenti de illis expressam fecerit mentionem.*

11 *Tacitum non potest operari plusquam expressum, & non sic latè interpretatur.*

12 *Substitutio in testamento confecta, si dubiosa sit, interpretationem recipit ab institutione.*

13 *Familia non dicitur considerata, eo quòd testator in vna substitutione de masculis fecerit interpretationem, nisi vlteriùs progrediatur.*

14 *Sed considerata dicitur, quoties testator duos antiquiores de familia vocauerit.*

15 *In dubio fauendum est familiæ.*

16 *Familia contemplata dicitur, quoties testator vocauerit in substitutione vnum de sua familia.*

17 *Exclusis filiabus à testatore, tam in institutione, quàm in substitutione præsumitur testatorem considerasse familiæ conseruationem.*

18 *Considerata, seù præsumpta ratio idem operatur, ac expressa.*

19 *Prohibitio alienationis, licèt restringatur ad personas enumeratas, extenditur, quoties familia fuerit contemplata.*

20 Author *tuetur sententiam contra substitutū, vt conditio defecta dicatur per existentiam neptis, & plures determinationes affert.*

21 *Conditio sine filijs defecta dicitur per existentiam fœminæ.*

22 *Sufficit semel conditionem impleri, sic etiam semel deficere.*

23 *Regula standum est, donec contrarium probetur.*

24 *In dubio hæredem præsumi minùs fuisse grauatum.*

25 *Communis est sententia, & in praxi recepta, filios positos in conditione non censeri vocatos.*

26 *Quod limitatur, quotiès testator digressus fuerit ad plures gradus substitutionis.*

27 *Sic etiam si reciprocè filios hæredes substituisset.*

28 *Reciproca substitutio requirit æqualitatem inter institutos.*

29 *Quoties militat eadem ratio, toties militabit eadem iuris dispositio.*

30 *Et* 31 Author *ostendit falsam esse coniecturam consideratam num. 13. pro contemplatione familiæ.*

32 *Familiæ contemplatio in vno tantùm casu contemplata ad alios non porrigitur.*

33 *Restrictio fideicommissi ad certas personas facta, ad alios non trahitur licèt familia fuerit considerata.*

34 *Et* 35 *Dictio* in perpetuum *restringitur ad vitam vocatorum, & aliquando vsque ad decennium.*

36 *Relicto vsufructu cum dictione* in perpetuum, *adhuc morte vsufructuarij extinguitur.*

37 *Substitutio non extenditur de persona ad personam, licèt adsit maior ratio.*

38 Consilium Oldradi 23. *procedit, licèt fuerit adiecta ratio conseruationis in familia.*

39 *Fœmina admittitur ad ea, quæ capiunt agnati, dummodò familiæ conseruatio non fuerit considerata.*

40 Author *explicat dicta numero secundo, & tertio.*

41 *Et* 42. Author *enumerat* Doctores *contrarium asserentes dicti in numero decimo.*

43 *Et colligit ex eadem ratione per aduersarios allegata.*

44 *Sub legato facto pro matrimonio non solùm comprehenduntur fœminæ, quæ carnali copulantur, sed etiamsi spirituali.*

45 *Et quid si fuerit Monacha Bizzocha, plures* Doctores *referuntur.*

46 *Quòd tamen limitatur, quoties testator in vno legato expressam fecerit mentionem, tam de matrimonio carnali, quàm spirituali, in altero verò simpliciter fuerit loquutus.*

47 *Explicatur* textus in l. si viua matre, C. de bonis maternis, *& aduersariorum argumentum resoluitur.*

48 *Non licet arguere de una persona ad aliam, & nascituri non possunt mereri, neque demereri.*

49 *Sola coniectura exclusionis filiarum non est sufficiens ad excludendam filiam instituti, & grauati.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si conditio sine filijs verificetur per existentiam filiæ fœminæ stante statuto exclusiuo fœminarum, etsi fuerit contemplata familia.

THEOREMA III.

EX præcedenti Theoremate resultat terminanda quæstio, de qua præteritis annis interrogatus sequens iuris responsum confeci. Franciscus Gentilis in suis vltimis tabulis duos suos filios hæredes instituit, inter quos reciproca substitutionẽ statuit, casu quo sine filijs alter decesserit, & si omnes eodem modo ab hac vita discessissent, Antonium Gentilem de sua familia ad hereditatem vocauit, proprias verò filias tam ab institutione, quàm à substitutione exclusit; Casus euenit, quo vltimus cùm filia fœmina ab hac vita migrauit, fuit dubitatum, si per existentiam dictæ filiæ fœminæ Antonius Gentilis substitutus excluderetur, an veró tanquam defecta conditione admittatur.

Me non latet, quamplures DD. magni nominis, ac authoritatis quæstionem hanc
1 fuisse cõmentatos, inter quos subtilis ille *Fulgos. in l. 1. in fin. C. de condit. insertis* substituti partes tuetur, illumq; fuerunt secutati quinquaginta tres Doctores, quos refert *Menoch. cons. 150. n. 154. vol. 2.* ac in pluribus alijs locis eandem defendunt sententiam, *Oddus cons. 6. num. 12. & seqq. Simon de Petris cons. 161. num. 14. & seq. Surdus consil. 21. num. 5. & 6. lib. 1. & consil. 564. num. 5. lib. 4. Peregrinus cons. 43. lib. 4. & consil. 30. num. 6. & 8. lib. 5. Trentacinqu. de substitut. par. 4. cap. 7. numer. 11. & 12. Intriglielus de substitut. centuria 3. quæst. 58. num. 22. Gallus de exceptionibus titul. 4. except. 27. num. 99. & seqq. par. 2. Guid. Papa decis. 485. Bcerius decis. 147. Ludouicus decis. Lucen. 5. num. 24.* latè *Surdus decis. 66. Peregrinus decis. 55. Farinaceus decis. 483. in fin. decis. 503. & 507. Rota Romana coram Domino Tolomeo decis. 801. par. 3. in nouiss. Giurba decis. 22. num. 33. & seqq. Ramonius cons. 15. Castill. tom. 4. controuers. cap. 18. à num. 27. & 39. Larrea decis. Granat. 53. num. 13.* pluriès decisum in Concistorio Sardiniæ, testatur olim *Cons. Dexart. decis. 31. per tot. decis. 35. & 63.* latissimè hanc sententiam probat *Petrus de Luna inter consilia diuersorum Siculorum consil. 47. per tot. Viuius lib. 3. decis. 414. n. 10. vers. cæterum Regia Audientia.*

Pro cuius sententiæ comprobatione relictis omnibus argumentis apud cita tos DD. ad nostros consuetudinarios terminos adhærens commune axioma est, stante statuto exclusiuo fœminarum per existentiam masculorum, filiæ fœminæ non ve-
2 niunt sub generali institutione filiorum facta per patrem, sic inqnit *Ancharan. in l. tres fratres, ff. de pactis, & in consil. 120. num. 3.* idem tuentur *Iason. in d. l. tres fratres limit. 6. Alexander in l. Gallus §. 1. n. 10. ff. de liberis, & posthumis, Barbatus in l. cum acutissimi, col. penult. C. de fideicommissis, Molina de Hispanorum primog. lib. 3. cap. 5. num. 38. Menoch. lib. 4. præsumpt. 84. nu. 3. Fusarius de substit. quæst. 311. num. 42. Farin. decis. 508. nu. 4.* quod intelligitur ma-
3 sculis existentibus, alias illę dicerentur vocatæ, post antiquos notant *Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 7. num. 12. Menochius d. præsumpt. 84. num. 4. Simon de Petris de interpretat. vlt. volunt. fol. 329. n. 63. Peregrinus de fideicommissis art. 25. num. 51. Rusticus in l. cum auus lib. 6. cap. 10. nu. 14. Surdus decis. 84. num. 9.* seu per enim præ-
4 sumitur testatorem voluisse suam voluntatem conformare cum iuris dispositione, iuxta doctrinam præceptoris *Bart. in l. heredes mei, §. cum ita num. 4. ff. ad Sen. Cons. Trebell. Baldus in cap. in præsentia num. 11. extra de probationibus, Aldobrandin. cons. 29. num. 63. & cons. 32. num. 14. Peregrinus de fideicommissis art. 25. nu. 50. & cons. 44. n. 23. lib. 1. Dom. Reg. Cap. Latro decis. 3. nu. 4. & 9.* qui in donatione facta filijs loquitur, & sub illa fœminæ non fuerunt cõprehensæ quoniam ius municipale eamdem habet vim,
5 ac authoritatẽ, sicut ius commune Romanorum, cùm quod quisq; populus ipse sibi ius constituat, id ipsius proprium ciuitatis est, *l. omnes populi, ff. de iustitia, & iure, §. ius autem ciuile instit. de iure naturali,* vndè statutum municipale seruari oportet, *l. prohiberi, §. planè, ff. quod vi, aut clam, l. vt gradatim, §. vt lege, ff. de muneribus, & honoribus, l. item eorum in principio, ff. quod quisque vniuer. nomine,* tradunt *Bart. in dicto*

cto §.*cum ita num*.4.*& in l.iuris iurandi* §. *si liberi num*.5.*ff.de operis libertorum*, quam doctrinā peruulgata appellat *Alciat. lib. Paradoxorum cap*.19.*n*.2.*in fine* communē attestatur *Soccinus Iunior cons*.168. *n*.65. *in fine col*.2.& magis communem affirmat *Soccinus Senior cons*.51.*num*.33.*vol*.4. *Afflictus decis*.44.*num*.10.latè *Card.Mantic. de coniect. vlt. volunt.lib.6. tit.6.in principio*, sed existente nostra consuetudine fœminarum exclusiua, sine dubio asserendum est, filiam non venire sub generali institutione filiorum facta per patrem.

6 Imò, & notabiliter inquam, hanc eandem dispositionem procedere, licet pater in institutione vocasset ad hæreditatem filios, & filias, adhuc tali casu solum filij masculi admittuntur iuxta statutum, & fœminæ in subsidium admitterentur, docent *Zanchus in dicto* §.*cum ita num*.1139. *Alexander cons*.127.*&* 129. *vol*.1. *Couarruuias in cap.raynutius* §.2.*num*.2 *extra de testamentis, Soccinus Senior cons*.180. *n*.4. *Ancharanus in dicta l.tres fratres, Brunus* in simili statuto *art*.5.*q*.5. *col*. 1. *Fusarius cons*.27. *Cephalus cons*.53.*n*.67.*cum seqq.& num*.93. *& in cons*.140.*num*.18. *lib*.1.*Gabriel.cons*.5.*num*.7. *&* 8. *vol* 2. *Fontanella de pactis nuptialibus clausula* 4.*glosa* 9.*par*. 3.*num*.1.9.*&* 20.licèt displiceat *Alciat.de præsumptionibus regula* 3.*præsumpt*.32.*Soccino Seniori in l.in his in fine, ff. de condit. & demonst.Peregrino cons*.17.*lib*.1.faciunt notata per *Horatium Barbatum*, ad idem de maioratu,& fideicommisso *cap*.9. *n*.18.

Ex quibus clarè deducitur, quòd sub illa conditione *sine filijs* nostra cōsuetudine attentata solùm filij masculi, & non
7 fœminæ comprehenduntur, vt in simili statuto dixerunt *Menochius cons*.95.*n*.60. *& cons*.159.*num*.39. *Trentacinq.de substitut.part*.4. *cap*.7.*num*.12. *Peregrinus de fideicommiss.art*.22. *num*. 23. *Rusticus dicto lib*.3.*cap*.10. *num*.120.*& seq. Intrigliolus de substitut.centuria* 3.*q*.58.*n*.19. *Gallus de exceptionibus tit*.27.*num*.87.*& seqq.par*.2. *Magonius decis.Lucensi* 5.*num*.24.*Rota Romana decis*.790.*part*.1.*in nouiss.Dom. Reg. Capycius Latro dicta decis*.3.*in* 1. *dubio*, perconsequens dicendum est, conditionem non fuisse defectam, sed adimpletam.

Accedit ratio, nam si dicta Catharina filia vltimi morientis succederet excluso
8 masculo substituto, sequeretur testatorem magis dilexisse neptes, quàm proprias filias contra textum *in l.si viua matre, C.de Bonis maternis*, ibi, *vt in hoc casu deteriores esse nepotibus filijs non finantur*, easdemq; non dum natas, propterea q; minùs notas contra textum *in l.filiabus, & in l.publius* § *titia, ff. de condit. & demonstrationibus* filiabus proximioribus, & notioribus, imó in casu nostro Franciscus Gentilis testator in multis testamenti partibus, quandò voluit fœminis prouidere, dixit, sicuti fecit in institutione, paragium filiabus relinquens, & discretiuè loquutus fuit de filijs, & filiabus, igitur quandò in conditione *sine filijs* solùm illo verbo masculino vsus fuit nullam mentionem faciens de filiabus, censetur voluisse, illas sub conditione comprehendi, aliás essent melioris conditionis, quàm propriæ testatoris filiæ, vt optimè post *Siluanum, Iaffred. Lanfranchum Cardinalē Albanum*, & alios dixit, & notauit *Viuius decis*.414.*num*.13. *Bald. in l.multis nu*.3.*ff.de statu hominum, Decianus cons*.28.*num*.26.*lib*.1.*& cons*.74. *sub num*.47. *lib*.3. in illis verbis, *decimò si inspicimus totum testamentum, iste testator sub nomine filiorum semper intellexit de masculis, & dùm voluit intelligere de fœminis ipsas expressè nominauit*, hoc ipsum quoq; *ex Menochio, Palaez*, & alijs dixit *Thesaurus decis*.188. *sub n*.13. latè hoc exornat *Petrus de Luna dicto cons*.47.*à num*.77. *cum pluribus seqq*. & quòd hac de causa sub filiorum appellatione filiæ fœminæ non compræhendantur dixerunt *Soccinus Iunior cons*.168.*num*.69.*lib*.3. *Ruinus cons*.22.*vol*.2.*lib*.3. *Bald.cons*.286.*col*.1. *vers. secunda regula est lib*.1.*& dicto cons*.74. *n*. 84. *in fine, & num*.48.*lib*.2.*Iason.cons*.141. *num*.31.*lib*.2.*Menochius cons*.204.*num*.45. *& cons*.215.*num*.70. *& lib*. 4.*præsumpt*.84. *num*.9. *Viuius decis*.414. *num*.16. qui latè hanc sententiam tuetur *Giurba decis*.32. *num*.6.*Petrus de Luna loco citato num*.81.

Confirmatur sententia ex communi re-
9 gula, scilicet, vnam testamenti partē per alteram declarari, *l.finali, ff. de hæredibus instituendis, l.titia* §.*titia, ff. de ver.oblig. l. qui filiabus, ff.de leg*.3.*l.virorum, ff. de petitione hæreditatis*, & præcedentia determinant sequentia, ita post *Cynum* intelligit *Baldus* per illum textum, *in l.legatorum petitio*, §.*finali in fine, ff.de legatis* 2. *& in l. si cùm fundum, ff.de ver.signif.* qua de ratione dixerunt DD. quod si testator in vna par-
10 testamenti fecerit mentionem de masculis, idem censeri repetitum in altera testamenti parte, in qua mentio filiorum ge-

 nera-

neraliter facta fuit docent *Pancirola cons. 168. num.3. Decianus cons.24.num.20.par 2. Menochius consil.95.num.81. Surdus cons. 21.num.8. & cons.96. num.32.lib.1. Peregrinus cons.70. num.12. lib.3. & cons.20. num.33. & seq.lib.5. Guid.Papa decis.485. Thesaurus dec.189.num.3. Farinaceus dec. 483.* sed instituendo pater prædilexit masculos, illos vocando ad successionem, fœminas excludens, idem dici debet in altera testamenti parti, scilicet in substitutione, vt solùm masculi vocati censeantur, nè plus operetur tacitum, quàm ex-
11 pressum contra textum *in l.qui ad certũ, ff.locati*, quinimò tacitum minorem vim habet expresso *Abbas in cap. dilecto de foro competenti*, & non ita latè interpretatur sicut expressum *Iason. in l.cum quid col.2. ff. si certum petatur Soccinus cons.12. num. 36. vol.1. Rolandus à Valle cons.66.num.5. vol.2.* vndè si in expressa mentione filiorum, & filiarum adhuc illæ veniunt tantùm in subsidium, à fortiori dicendum erit in tacita, & generali vocatione.
12 Tantò magis, quòd substitutio interpretationem recepit ab institutione, *l.1. C. de impub. & alijs substitut. l.cohæredi, §. qui discretas. ff.de vulgari*, quod idem procedere in substitutione fideicommissaria dicit *Decius in dicta l.1. num.7. Alexander cons.25. col.finali, & cons.252.num.4.lib.1. Decianus cons.186. num.4. Mascardus de probationibus conclus 1345. n.10.* quo argumento pro hac sententia vsi fuerunt *Soccinus Iunior cons.168.num.74.lib.2. Nevizanus cons.330. num.7. Abbas cons.19. num.12. Menochius cons.95. num.79.*

Facit pro hac eadem sententia elegans confirmatio, quoniam in præsenti casu videtur testator considerasse conseruationem familiæ, cùm instituendo vocauerit masculos tantùm, eosdemq; reciprocè substituit, & deniq; post omnium obitum Antonium Gentilem etiam de familia vocauit, nam &si communis sit sen-
13 tentia familiam, non dici consideratam per institutionem in personas masculorum, nisi vlteriùs disposuerit, pluresque gradus substitutionis fecisset, cùm si voluisset, dixisset arg. *textus in l.vnica, §.sin autem, C.de caducis tollendis cap.ad audientiam de decimis* nihilominùs in casu nostro plures adsunt gradus substitutionis, vndè dicitur considerata familia ex dictis à contrario sensu per *Soccinum Iuniorem cons.155. num.10. vol.2. & cons.57. n. 7. vol.4. per Alexandrum cons.59. circa finem vol.1. per Ancharanum cons.27. per Romanum cons.438. num.14.* & per alios de quibus *Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.6. tit.15. num.6.* omnes vnanimiter dicentes, per relictum duobus anti-
14 quioribus de familia, seu domo dici, testatorem considerasse bonorum conseruationem in familia, & idem docuerunt *Decius cons.231. vol.1. & cons.516.nu.16. Rolandus à Valle cons.70. num.31. vol.3.*
15 & in dubio fauere debemus familiæ, & agnationi *textus est in l.forma, §.quamquam ff. de censibus, l. finali, ff. qui bonis cedere possint Bartolus in l.1.§. permittitur, ff. de aqua quotidiana, & æstiua Menochius lib.3. præsumpt.93. num.2. & 3.* in casu nostro non solum reliquit duobus de familia, sed pluribus, videlicet filijs, nepotibus, & deniq; post omnium obitum Antonio Gentili agnato, perconsequens asserendum est, fuisse contemplatam familiam; quæ per fœminam nequit conseruari, *l.2. circa principium, ff. vnde legitimi, l. pronunciatio, ff. de ver. signif.* & latè in præcedenti Theoremate, quod procedit à for-
16 tiori, quoties vltimus substitutus adhuc esset de descendentibus, tunc enim semper præsumitur; fuisse contemplatam conseruationem familiæ, vt hanc coniecturam probati sunt *Decius, Castrensis, Alexander, Iason, vterq; Soccinus* & alij apud *Gabriellum communium conclusionum lib.4. in tit. de substitut. conclus.2. num.9. Mandellus, Palaez. Tren.tacinq. Crassus,* & alij apud *Antonium Thesaur.decis.188.num.6. & seqq.*

Quoniam licet hęc ratio expressa non fuerit, cùm nulla tamèn alia possit assi-
17 gnari, quarè voluerit fœminas excludere, masculos vocando, hæc sine dubio habenda est pro expressa iuxta *glossam* quã ad id allegant omnes *in l. quamuis, C.de fideicommissis* pluribus exemplis hoc probat copiosissimus *Fontanella tom.1. de pactis nuptialibus claus.4. glo.26. num.28.* & hanc rationem allegant *Ruinus cons.150. num.5. Menochius cons.95. num.52. Hondedeus cons.57. num.15. Decianus cons.74. num.23. & seqq. Molina de Hispanorum primog. lib.3.cap.5.n.5. Aluarez de coniect. mente defuncti lib.2.cap.3.§.4. n.5. Castill. Soto maior tom.2. controuers.cap.4. n.89. & tom.4.cap.18.à n.27. & 39. & t.6. cap.170. Petrus de Luna dict.cons.47.n.42.43. & seqq. Larrea decis.67.n.13.* nec erit necessariũ,

illam

illam exprimi, cùm tantam vim habeat expressa hæc ratio, quam tacita, notant
18 *Surdus decis.124.n.7.& decis.125.num.6. cons.67.n.11.& cons.46.nu.14. 16. & 47. Fabius de Anna cons.10. nu.26.36.& 42. Simon de Petris de interpretat.vltim.volun. lib.3.interpretat.3 dubio 1.solut.11. num.4. cum seqq.Raudensis variarum resolutionum cap.39.n.7. Mantica de coniect. vltim. volunt lib.9.tit.14.n.21.Fontanella tom.1.decis.93.n.5.* vndè sicut per talem rationem
19 consideratam prohibitio de per se personalis efficitur realis compræhendens alias personas vltrà enumeratas *Mier.de maioratu part.1.quæst.15.nu.38. & part.2. quæst.9.n.303.Fusarius de substitut. quæst. 633.n.5.Rota Romana decis.10.& 19. n.2. & 3. vol.1. in recollectis per Farinaceum Griuilla decis.Dolana 22.nu.9. Fontanella clausula 4.glos.25.num.85.& tom.1.decis. 93.n.10.*Ita etiam efficiet, vt tantùm masculi sub illa conditione compræhensi dicantur, & non fœminæ, vt in his proprijs terminis conseruationis bonorum familia quod conditio non dicatur defecta per existentiam fœminæ docent post alios *Surdus consil.364.n.4.& seq.lib.4.Peregrinus consil.36.n.9. lib.3. & cons.30.nu.5.& seqq.Menochius cons.442.n.5.Gallus de exceptionibus tit.4.except.27.n.10.par.2.Surdus decis.66.Rot.Romana in nouissimis dec. 801.part.3.Farinaceus decis.485.n.1. vers. præterea, Gratianus tom.1. discept. forens. cap.866. per totum.*

20 His tamen minimè refragantibus semper contrariam sententiam veriorem existimaui, secundum quam in præsenti casu consului, quam amplexi fuerunt DD. maximæ authoritatis, inter quos subtillimus ille vir *Baldus in l.cum acutissimi, C. de fideicommissis, & ibi Barbatus, Castrensis, & alij* de quibus *Arias Pinellus in l.3. n.27 C.de bonis maternis,* post plures infinitos consulentes *Menochius cons.38. à n. 1.& cons.680.n.27.Bursatus cons.64.n.13. & seqq.Simon de Petris cons.31.n.9.& cons. 90.Peregrinus cons.58.nu.7. lib.5. & cons. 36.n.6.& seq.lib.3.& de fideicommissis ar. 25.n.24.Petra de interpretat. vltim.volun. fol.311.dub.3.n.24.vers.hi sunt igitur, Molina de Hispanorum primogenit.lib.3.cap.5. n.52. Fusarius quæst.402.à nu.18.cum seqq. Frosterius de succes.ab intestato lib.3. cap. 25.axiomate 4.n.8 Facchineus lib.4.controuersiarum cap.57.Thesaurus decis.188.nu. 9.Barrius decis.Bonon.11. Farinaccus dec.* 130.484.& 485.& latè *decis.*508.decisum in Sacr.Cons.testatur *Franchus decis.*585. *Giurba decis.32.Marta voto 11.Reg. Rouitus cons.26.& 57. tom.1.* tres decisiones Rotæ Romanæ refert doctissimus, ac integerrimus vir *Donat. Anton. de Marinis lib.1. quotidianarum cap.279. per totum in nouiss.aditione Molfesius part.4. quæst.32.* his non adductis *Consil. Domin. Staibanus Iunior controuersiarum cap.58.a n.48.*eandem sententiam in terminis nostri statuti amplexus est laboriosus, & ingeniosus vir *Hodierna in aurea Surdi addit.decis.66. in nouiss.impress.*latissimè *Scaynus decis. Bonon.2.à n.43.cum pluribus sequentibus* nouissimè his non adductis hanc eandem sententiam latè tuetur *D.Marchio Torelli* dignissimus Collat.Cons.Regens, *in 2. tomo decis.127.per tot.post hac adita visus.*

21 Quæ sententia vltra tot authoritates suadetur ex regula *textus in l.si quis ita ff. de testamentaria tutela*, in qua dicitur, quod conditio illa *sine filijs,* dicitur defecta per existentiam filiæ fœminæ, idē dicitur *in l.si quis ita scriptum, ff.de leg.2. l.1. C.de conditionibus insertis, l.iusta, ff.de ver.*
22 *signif.*& sicut sufficit, conditionem semel impleri, *l.rogo in principio, ff. de fideicommiss.libert. Soccinus cons.117. lib.1. Iason. cons.55.lib.3.Baldus in l.sed & si quis nu.2. C.de secundis nuptijs,* sic sufficiet, semel defecisse, igitur si in casu nostro decessit vltimus ex liberis cum Catharina filia, dicitur decessisse cum filijs, & sic defecta
23 conditio, regulæ enim standum est, donec contrarium probetur, docet *Bartolus in l. 1.ff.si quis in ius vocatus non inierit*, & ibi *Iason n.3.Couarruuias lib.2.variarum cap. 12.num.4.*tantò magis cùm his positis di-
24 catur filius minùs grauatus, vt in dubio præsumitur, *l. vnum ex familia, §.si rem tuam, l.si ita relictum, l.sempronius, ff.de leg. 2.* & minùs dicitur grauatus, si restrictio non fiat ad masculos tantùm, cum neminem lateat, fidicommissum onus esse, *l.coheredi.§.cum filiæ, ff.de vulgari, & pupillari, l.precibus, C.de impub. & alijs substit.*

Accedit ratio, quæ celebris est, & si
25 regulariter filios in conditione positos non dici vocatos, asserunt post antiquas *Rusticus in l.cum auus lib.1. cap.2. n.1. cum seqq.*Peregrinus *de fideicommissis art.28.à n.1.Fusarius quæst.437.Antonius Faber de erroribus decade 26.errore 1.Intrigliolus de substitut.centuria 3.quæst.26.*pluries decisum refert *Præses Amatus cons.91.Farina-*

ceus

ceus decis.100.par.1 in recentioribus,Castillus dec.18.à n.60.lib.1.Griuella dec.125.n.52.Vinius decis.293 lib.2.Surdus,& ibi additio decis.162.Thorus in compendio par.1. verbo positi in conditione latissimè Dominus Regens Capyc.Latro tom.1.dec.1.in primo articulo, latè post multos hanc quæstionem pertractat doctissimus Fontanella t.1.dec.146.149.148.149.150. & 151. & t.2.dec. quæ communis opinio plures patitur limitationes,& primò quandò testator digressus esset ad plures gradus sub-
26 stitutionum DD. communiter apud Rusticum vbi supra, Riminaldus Senior cons.767.n.6.lib.7.Menochius cons.173.n.54.& lib.4.præsumpt.76.n.53.Decianus cons.103 nu.17.lib.2.Gabriel de fideicommissis conclus.4.Raudensis decis.Pisana 27.n.88.Rota Romana decis.144.n.4. part.1. & dec.146. n.8.apud Farinaceum,& dec.1329.nu.10. apud Seraphinum,Surdus cons.67.num.39. Laderchius cons.150.n.1.Giouagnonus cons.79.n.11.& 28.quæ coniectura videtur ad esse in præsenti questione,cùm testator ad plures gradus substitutionum fuerat digressus,etenim reciprocè filios substituit, & post eorum mortem Antonium, vndè per huiusmodi pluralitatem graduũ filij dicuntur positi in dispositione, & in terminis nostri casus, data scilicet reciproca
27 substitutione filij dicuntur vocati, docet Zanchus in l.hæredes mei,§. cum ita par.7. n.70.ff.ad Trebel.Riminaldus Senior cons.78.n.7.& seq.lib.1. Gozadinus cons.64.n.12.Decianus cons.28.n.21.lib.2.& cons.44. num.20.vers secunda ergo coniectura lib.3. Menoch.cons.135.n.6.& cons.614.n.6.Giouagnonus cons.79.n.8.Fusarius quæst.437. num.82.pluries decisum in Rota Romana testatur de Marinis lib.1. quotidianarum cap.141.num.5.& ratio est,quia reciproca substitutio exigit æqualitatem inter ipsos
28 vicissim grauatos,l.nam,& hoc iure,& ibi glosa in verbo sola,ff.de vulgari, & pupill. l.in testamento C. de milit. test. sed si filij positi in conditione non dicerentur positi in dispositione,sequeretur inæqualitas, quoniam qui decederet sine filijs, superstiti fratri restituere teneretur, qui verò cũ filijs decederet,ad nihilum teneretur substituto,neq; filijs,nè igitur hęc inęqualitas sequatur,remanet grauatus restituere filijs,qui vocati dicuntur,quæ ratio vocationis militat,tàm in filijs, quàm filiabus,igitur si ambo dicuntur vocati, à fortiori dicuntur positi in conditione pro exclusione substituti, & si procedit eadem ratio,in vtroq;procedere debet eadẽ iuris dispositio ad textum in l.à titio, ff. de ver.
29 oblig.l.illud ff.ad legem aquiliam, & si illã vocauit ad grauamen patris, à fortiori dicitur ad grauamẽ substituti minùs dilecti.

Confirmatur hæc sententia ex eisdem aduersariorum argumentis, nam coniecturam illam conseruationis bonorum in
30 familia consideratam fuisse à testatore plures DD.reicierunt, vt latissimè testatur Decius cons.1.lib.2.Alciatus cons.10.n.10.lib.9 Curtius Senior cons.44 n.28. vers. ad quintum, Peregrinus cons.30.lib.3.n.20. sic iudicatum fuisse testatur Bardellus cons 81.n.27.& seqq.Barziqs decis.11.n.5.Farinaceus decis.508.n.5.& seq. quoniam nõ
31 per hoc, quod testator digressus fuit ad plures gradus substitutionum,dicitur cõsiderasse conseruationem bonorum in familia, ita docent Decius cons.1. lib.2. Alciatus cons.10.n.10.lib.9. & dato quòd diceretur contemplata, restringeretur ad personas enunciatas,vndè non licitum est arguere à ratione conseruationis restricta in vno casu ad alterum, in quo nõ fuit considerata,iuxta notata per Riminaldum Seniorem cons.117.n.71.Peregrin.cons.23. n.24.lib.4.Molin.de primogen.lib.1. cap.5. n.3.& lib.3.cap.5.num.17.& seqq.Rot.Roman.decis.491.n.6.vers.quia exclusio lib.4. diuersorum,& decis.267.n.6.vers.& quandò fuisset par.2. in recentiorib. nam ratio conseruationis in familia in certis casi-
32 bus considerata ad alios non porrigitur, nec ad alias personas non enumeratas,ex regula textus in l.quę conditio, ff.de condit. & demonst.Imola in l.si verò, §. de viro, ff. soluto matrim.Molina de primogen.lib.3.c.3. n.18.Alexander.cons.139.n.3.vol.6.Auendanus in l.40.tauri glo.8.n.51.Raudensis de analogis cap.13.num.335.Menochius lib.4. præsumpt.76.n.89.Caualcanus decis.5. nu. 45.& seqq.part 3.Franchus decis.586.Molfesius de success.ab intestato quæst.32. à nu. 22. cum seqq. restrictio etiam ad certas
33 personas efficit, vt ad alias fideicomissũ non extendatur, & si fuisset contemplata familia, vt post Imolam, Crotum, & alios notant,Fusarius quæst.679. num.4. Petra de fideicommissis quæst.5. num.46.licèt adsit dictio in perpetuum,Peregrinus de fideicommissis art.14.post medium.& decis.133 num.22.Menochius cons.1216. num.24. & seqq.Surdus decis.125.num.7.& seqq. plures refert Rusticus ad dicta l. cũ auus lib.6. cap.

cap.11. num.24. Fusarius loco citato nu. 12. Dom. Preses Merlinus to.1. controu. cap.72. per totum, & tom.2. cap.1. num. 46. Cancer. par.1. variarum cap.1. à nu. 265. vers. istam sententiam, vsque ad num. 280. vbi plura, *Castillus Sotomaior tom.2. controuersiar. c.22. n.89. & seq. Casanate cons. 50. Anton. Faber lib.6. Cod. tit.20. de fideicommissis definit.4.*

34 Et illa dictio *in perpetuum* apposita in casu nostro restringitur ad vitam vocatorum, *cap. finali de rescriptis, l. 1. ff. pro socio l. 4.* vbi *glosa, ff. de procuratoribus,* dicunt *Menochius cons.706. num.27. Fusar. qu.679. n.17. Surd. cons.123. num.15. & decis.125. num.1. Rota Romana decis.344. par.4.* apud *Farinaceum Domin. Prases Merlin. d. cap.1. nu.46. 47. 48. 49. & 50. tom.2.*

35 Imo aliquando dictio ista *in perpetuum*, accipitur pro decennio, *l. nam Imperator*, vbi *glosa, ff. de legibus* notat *Donat. Anton. de Marinis lib. 1. quotidianarum cap.239. numer. 11.* vndè recipiet naturam à subiecta materia, iuxtà notata *in l. pater seuerinam, §. conditionum verba, ff. de condit. & demonstr. Alexander in l.2. in principio ff. soluto matrim. & in cons. 60. in princip. vers. & istam partem num.1. Altograd. cons. 80. numer. 30.* ex quo dixerunt Doctores, quòd si fuerit relictus vsusfructus, qui morte vsus-
36 fructuarij extinguitur, adhuc idem intelligitur, etsi adsit dictio *in perpetuum*, *Decius cons.521. num.12. Aldobrandin in §.1. n.26. instit. de satisdatione Tutorum de Marinis loco citato*, igitur in casu nostro ista dictio *semper*, & *in perpetuum* apposita, debet intelligi secundùm naturam facti fideicommissi, quòd cùm fuerit factum tantùm in personam filiorum reciprocè substitutorum, & Antonij Gentilis, ad alias personas non est extendendum, & sic in his casibus tantùm, & personis fuit considera-
37 ta familiæ conseruatio, cùm non liceat extendere substitutionem de persona ad personam, etsi adsit identitas, aut maioritas rationis, *Aretinus in l. Gallus, §. & quid si tantùm col. 2. ff. de liberis, & posthumis, Decius consil.241. col. 3. vers. secundò præmitto, Aymon. cons. 98. num. 13. Iason. cons.220. col.3. post medium, vers. stat ergò ex prædictis lib. 2. Oddus cons. 66. numer.98. Surdus cons.448. num. 33. Trentacinq. cons. 11. num.24. Botta cons.50. nu.34. Riminald. iun. cons. 358. Peregrin. de fideicommissis art.29. num.23. & 33. & cons.33. num. 44. lib. 3. Alduinus cons.93. num. 16. Ioannes Anton. Bellonus* doctissimus Iuris Commentator *cons. 35. num. 14. Rota Romana decis.491. num.1. in nouiss.* apud *Farinaceum, seu tom.4. diuersorum, Pereginus decis.134. nu.9.10. & 11. Giouagnon. cons.97. nu. 16. & 50.* faciunt notata per *Ramonium cons.61. per tot. & à num.50.* latè *Fontanella* omni tempore laudandus *tom. 1. decis.93. à num.17. & 94. per tot.*

38 Qua de ratione dixerunt *cons. Oldrad.21.* disponens, grauamen illatum filijs ad illorum filios non extendi, procedere licèt testator adijcisset, vt bona illa in familia conseruarentur, vt post multos antiquos sic decisum in Sacr. Cons. iunctis aulis testatur præceptor regnicola *Reg. Rouitus* se ipso patrocinante *in cons.34. lib.1. Fusarius quæst.480. nu. 22. Caualcanus decis. 5. & 15. & seq. par. 3. Ioan. Anton. Bellon. cons. 35. num. 18. 19. 20. & 27. Martha voto Pisano 222. num.28. & cons.47. num.10. & 15. Giouagnon. cons. 97. nu.9. Casanatte cons. 4. num.73. & seq.* adest famosissimum Consilium *Altogradi 60. per totum* pluriès decisum *in Rota Romana decis. 486. num. 3. & seq. par.1. & decis.250. par. 1. in nouissimis decis.134.* apud *Peregrinum, decis.296. numer.1. 2. & 3.* apud *Caualerium, decis.267. num.3. in fine in Recent. par.2. & decis.433. num.10.* apud *Ludouisium*, ex quibus omnibus clare colligitur, quòd facta mentione familiæ, etsi adsit dictio *in perpetuum*, fideicommissum nullo modo alteratur, sed remanet in suis puris terminis.

39 Imò huiusmodi familiæ contemplatio adhuc habetur in Catharina filia vltimi morientis, cùm dicatur de agnatione, & familia, *l. pronunciatio, §. familia il primo, ff. de verb. signif.* & fœmina dicitur agnata, *§. vetustas institut. de heredit. quæ ab intestato deferuntur*, & admittuntur ad ea, quæ capiunt alij de agnatione, & familia, vt in *auth. de restitut. fideicomm. Anna alleg. 138.* & non admittitur ad fideicommissum, in quo consideratur conseruatio bonorum in familia, secùs ad fideicommissum familiæ factum ex latè dictis per *Fusar. quæst.352. & per Andream Capanū de fideicommisso masculino art.1. inspect. 2* & faciunt dicta per me in præcedenti Theoremate, & videre est *Capanum art.2. inspect.2.* dicendum igitur est, conditionem fuisse defectam per existentiam dictæ Catharinæ filiæ.

40 Neque obstant in contrarium allata, nam dicta in principio procedunt existentibus masculis, videlicèt, si ille vltimus moriens decesserit cum Catharina filia, & altero

altero filio masculo, tunc enim Catharina non succederet, cùm excluderetur à fratre vi nostri iuris municipalis, sic docuerunt *Menochius conf. 95. num. 60. & conf. 150. num. 39. Trentacinq. de substitut. par. 4. n. 12. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 9. à num. 12. Peregrin. de fideicom. art. 25. n. 51. art. 22. num. 23. & conf. 44. num. 20. lib. 1. Thesaurus decis. 188. à num. 14. Surd. dec. 44. à num. 9.* plures refert, & sequitur *Fusarius quaest. 402. num. 65. vers. Et primò, Rota Romana decis. 790. par. 1. in nouiss.* quoniam sicut ipsæ fœminæ per masculorum existentiam à successione repelluntur, sic & à fideicommisso, at in casu nostro, cùm nullus masculus extiterit frater ipsius Catharinæ, ipsa succedere debet defecta ipsius fideicommissi conditione.

41 Neque obstat, quod testator in institutione masculos tantùm vocauit, fœminis penitùs exclusis, igitur idem dicendum erit in substitutione, cùm vltrà quòd DD. tàm antiqui, quàm neoterici negarunt hoc argumentum, testator in vna parte testamenti fecit mentionem de masculis, ergò idem supponi debet in altera, cùm hoc falsum sit, notant *Bertazzol.* latè *conf. 96. Peregrin. conf. 46. n. 20. & seq. lib. 1. Veggius conf. 65. n. 30. & seq. Molina de Hispanorum primog. cap. 5. num. 56. Farinac. decis. 485. nu. 3. Barzius decis. 119. nu. 5. Castill. Sotomaior to. 2. controuersiarum cap. 4. num. 27. & seq. Galganetus de condit. & demonstrat. par. 2. cap. 1. quaest. 18. num. 50. & seq. Larrea decis. 54.* videre est nouissimè apud *Censal. in obseruat. ad Peregrin. de fideicomm. art. 25. per tot.*

42 quòd à fortiori procedit, quando mentio de masculis est facta in separata oratione, vt post alios docent *Trentacinq. de substit. par. 4. cap. 7. num. 11. vers. in hac quaestione, Rusticus ad l. cum auus lib. 3. cap. 10. n. 158. & seq. Molina d. lib. 3. cap. 5. num. 59. Barzius decis. 119. num. 2.*

43 Imò eadem de causa contrarium est dicendum, quoniam si testator hoc voluisset, expressisset, sicut & dixit in altera parte testamenti, *arg. l. vnica, C. de caducis tollendis,* quo argumento dixerunt Do-

44 ctores, licèt sub legato alicui puellæ facto pro dote comprehendatur, tam matrimonium carnale, quàm spirituale, *arg. textus in §. sed & hoc praesenti auth. de Sanctissimis Episcopis* notant *Menochius lib. 4. praesumpt. 148. Molina de iustitia, & iure tract. 2. disp. 208. Mantica de coniectur. vlt. volunt. lib. 11. tit. 18. num. 26. Gutter. de sponsalibus cap. 20. num. 27. Martha de success. legal. par. 4. quaest. 18. art. 3. num. 3. & seq.* post *Mastrill. Thesaur.* & alios, *Sanchez de matr. lib. 1. disp. 33. n. 29. Bonacin. to. 2. Theologiae moralis in tit. de contractibus disp. 3. quaest. 18. puncto 8. §. 4. num. 6. Pontius de matrimon. lib. 3. cap. 7. num. 15. & seq. Lessius de iustitia, & iure lib. 2. cap. 18. dub. 5. num. 123. Genuensis in practicabilibus Ecclesiasticis quaest. 26. P. Bossius de contractu matrimonij cap. 11. numer. 638.* videndus est *P. Merolla tom. 3. Theologiae moralis disp. 7. cap. 5. difficult. 3.* vbi latè, nouissimè doctissimus *Ciarlinus. to. 2. controuersiar. cap. 218. à num. 8. vers. verùm tamen,* vbi latè ad materiam omninò ad hunc casum. videndus,

45 quod secundum aliquos procedit, etsi fuerit Monacha bizzocha adimpletis requisitis, de qua re videndi sunt *Castill decis. 88 à n. 2. Ricc. collect. 1051. Nouar. de election. fori sect. 1. qu. 67. n. 16. Augustinus Barbosa de potestate Episcopi par. 2. allegat. 12. n. 41.* laboriosissimus *P. Diana par. 1. in tract. de Immunitate c. 84. vers. unde ex his, & in addit. resolut. 38. Pascal. de patria potest. par. 3. c. 2. n. 27. circa fin. Reg. Sanfelic. decis. 87. to. 1. Thorus in suo compendio to. 3. par. 2. verb. legatum dotis, siuè pro maritaggio circa medium,* qui adducit *Intrigliol. decis. 30. num. 5. Carol. de Grassis de effectibus Clericatus in praeludijs num. 405. vers. retenta igitur,* latè *Castillus Sotomaior tom. 5. controuersiarum cap. 90. à num. cum plurib. seqq.* tamẽn si testator in aliquo legato expressit, tam pro matrimo-

46 nio carnali, quàm spirituali, si postea in altero legato facto pro dote non expresserit pro matrimonio spirituali, sed generalitèr disposuisset, tunc non comprehenditur ex præsumpta mente testatoris, qui si voluisset, expressisset, sicut & dixit in altero legato, sic notabilitèr scribit *Menoch. lib. 4. praesumpt. 148. num. 16. & conf. 555. lib. 6.* & si in hoc contrarium decisum referat *Cancerius par. 3. variarum in tit. de legatis à numer. 380. cum sequentib.* nouissimè dignissimus Consiliarius *Paulus Staibanus controuersiarum forensium cap. 37. num. 70. 71. & 72.* tantò magis hoc procedit in casu nostro, cùm intelligeretur, si concurrerent cum dicta Catharina masculi in eodem gradu.

Neque obstat doctrina illa, scilicèt, non præsumi magis dilectum nepotem,

47 quàm proprium filium, nam hoc procedit in eadem persona, putà, non dilexit filiam, igitur idem in filio ex illa, quoniam

sicuti

ſicuti filia proximior eſt excluſa, ita etiam filius ex illa, qui eſt minùs proximior, imò hoc idem adhùc fallere poteſt, cùm forſan adfuerit cauſa, quarè filia fuerit excluſa, quæ non militabit in filia ex illa, at in caſu noſtro loquimur in Catharina filia inſtituti dilecti, & excluſio eſt circa alteram perſonam, conſequentèr ſicut teſtator dilexit filium inſtituendo, præſumitur dilexiſſe omnes deſcendentes ex illo in illa portione, in qua inſtitutus fuit, arguit *text. in l. cum auus, ff. de condit. & demonſt. Baldus in l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſis, Curtius iun. conſ. 64. col. 22. verſ. confirmo*, & ſi hoc poſſet procedere, ſequeretur neque per filium maſculum ſubſtitutum excludi, cùm eadem vigeret ratio, minùs dilexit filias, ergò & nepotes, & tamen hoc eſt falſum, cum ſimus in diuerſis perſonis, & ita interpratantur dictam *legem ſi vina matre, Paulus de Caſtro in l. illam col. penult. C. de collationibus, Ruinus conſ. 143. num. 9. lib. 2. Caphal. conſ. 46. num. 36. & conſ. 103. num. 6. Hended. conſ. 57. num. 56. lib. 1.* latè *Scaynus deciſ. Bonon. 2. à num. 57. cum ſequentibus*.

Augetur reſponſio, non enim licitum eſt arguere de vna perſona ad aliam, cùm poſſit eſſe, quòd illæ filiæ eſſent patri exoſæ, quod odium conſiderari nequit in nepte non iam nata, quoniam naſcituri, ne-
48 que mereri, neque demereri poterunt, *l. ſi quis in ſuo §. legis, C. de inofficioſo teſtam.* quòd à fortiori procedit in caſu noſtro, cùm illæ filiæ excluſæ habuerint dotem de paragio, qua de cauſa præſumitur illas fuiſſe excluſas, vt benè reſpondet *Hended. d. conſ. 56. num. 62.* quæ neptes poſitæ in conditione nihil habuerunt ex teſtamento aui, ſed eiſdem dicitur præſeruatum ius ſuccedendi ab inteſtato, iuxta *gloſſam magiſtralem in l. Latius la ſeconda, ff. de haeredibus inſtit. Corneus conſ. 124. num. 12. lib. 2. Alexander conſ. 38. num. 10. lib. 6.* & ſola coniectura excluſionis propriarum filiarũ
49 non eſt ſufficiens ad excluſionem neptis, docent *Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 14. Seraphinus deciſ. 880. num. 2.* & ſic concludendum erit, Antonium Gentilem ſubſtitutum excludi per Catharinam filiam vltimi morientis.

SVMMARIVM.

1 *Filius ortus ex putatiuo matrimonio habetur loco legitimi, & ad ſimilitudinem illius admittitur ad hæreditatem parentũ.*

2 *Natus ex muliere, & viro Sacerdote, in figura tamen matrimonij ignorato impedimento legitimus exiſtimatur.*

3 *Nati ex putatiuo matrimonio aſſequuntur omnes honores tam temporales, quàm ſpirituales.*

4 *Vnde ſi fuerit primogenitus excluſis alijs ad feudum admittitur.*

5 *Quæ omnia procedunt, non ſolùm ſi impedimentum ab vtraque coniuge fuerit ignoratum, ſed etiam ſi ab vno tantùm.*

6 *Et in dubio præſumitur adfuiſſe ignorantiam impedimenti.*

7 *Sicut in dubio ſemper præſumitur ignorantia, ſi ſcientia non probetur.*

8 *In dubio capienda erit interpretatio, quæ delictum excludat.*

9 *In dubio erit iudicandum pro validitate actus.*

10 *In dubio præſumitur potius filium eſſe naturalem, quàm ſpurium.*

11 *Filij concepti lite pendente ſuper inualiditate matrimonij adhuc legitimi iudicantur.*

12 *Mala fides litis conteſtatione inducitur.*

13 *Quòd non procedit, quoties adeſſet legitima & iuſta cauſa, laudatur* Auguſtinus Barboſa.

14 *Plures dixerunt, per conteſtationem litis induci malam fidem præſumptam tantùm.*

15 *Pendente lite ſuper inualiditate matrimonij non interdicitur copula carnalis inter coniuges.*

16 *Lite pendente nullus erit amouendus à ſua poſſeſſione.*

17 *Indè ſi coniux fuerit priuatus, erit reſtituendus.*

18 *Affertur* text. in l. finali, C. de liberali cauſa, *vbi expectatur exitus ſententiæ ad iudicandum, ſi liber fuerit ſeruus.*

19 Author *reſoluit* textum *citatum cum* Abbate.

20 *Filij nati pendente lite de inualiditate matrimonij; & facta inhibitione per Iudicem Eccleſiaſticum de copula carnali, dicuntur illegitimi.*

21 *Filij orti legitimi iudicantur, licèt coniuges dubitauerint de validitate matrimonij.*

22 *Dubitatio ignorantiæ æquiparatur.*

Quomodo cognoſcitur bona fides, & mala fides.

23 *In habentibus ſymbolũ facilior eſt trãſitus.*

24 *Nulla fraus imputatur ei, qui dubitauerit.*

25 *Filij orti poſt ſententiam annullantem matrimonium, ſed de illa pendet appellatio,*

latio, adhuc legitimi iudicantur.

Appellatio suspendit iudicatum, & reducit causam ad primum statum.

26 Author *proponit dubium, si contracto dubio per aliquem ex coniugibus circa validitatem matrimonij, possit ille coniux non solùm debitum reddere, sed petere, & affirmatiuè respondet.*

27 Author *aliud proponit dubium, scilicet, si constito de inualiditate matrimonij, ob aliquod impedimentum, sequatur Summi Pontificis dispensatio, requiratur ne de nouo renouatio consensus coram Parocho, an verò sufficiat, si internè tantùm renouetur,*

28 *Iure communi attento sufficeret sola interna renouatio, qua ratione multi arguunt, hoc procedere etiam in terminis* Tridentini.

29 Author *cùm fuerit interrogatus, respondit, esse renouandum consensum coram* Parocho.

30 *Eadem solemnitas, qua requiritur in confectione actus requiritur in confirmatione illius.*

31 *Traditur cautela validandi processum latum, & confectum cum minore sine Curatore.*

32 *Dispositio adhuc viget, licet cesset ratio inductiua, si tamen fuit introducta ob bonum publicum,*

33 Author *resoluit principalem quæstionem, scilicet, fœminas excludi per fratres natos in figura matrimonij,*

34 *Conditio* sine filijs *dicitur defecta ob existentiam filij nati in figura matrimonij,*

35 *Et hoc procedit, licet fuerit dictum sine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis.*

36 *Sic admittuntur ad emphytheusim sub hac formula concessam; Item ad Sacros Ordines, & ad Episcopatum, licet sequatur sententia illud nullum declarans.*

ARGVMENTVM.

Enucleatur textus *in cap. ex tenore, qui filij sint legitimi,* & latè *Author* discurrit, si filius putatiuus natus, scilicèt ex putatiuo matrimonio gaudeat beneficio nostræ consuetudinis, cuius causa plura digna recensentur.

THEOREMA IV.

Difficultas elegans est, scilicet, si nostra existente consuetudine filius natus ex putatiuo matrimonio excludat fœminam suam sororem, cùm ille fuerit ortus in figura matrimonij, & nulli dubium est, fi-
1 lium natum in figura matrimonij putatiuũ appellatum succedere tanquam filium legitimum, & naturalem, vt colligitur ex Textu *in l. qui in prouincia, §. diuus, ff. de ritu nuptiarum cap. 2. iuncto text. in cap. ex tenore extra qui filij sint legitimi, cap. cum inhibitio, §. penult.* vbi Doctores *de clandestina desponsatione* notant *glossa in l. qui contra,* per illum Textum. *C. de incestis nuptijs, Abbas in d. cap. 2. notabili 1. extrà qui filij sint legitimi, & in d. cap. cum inhibitio notabili 2. Hostiens. ibidem par. 2. Bald. in cap. 1. §. naturales in fine col. vers. pone quòd non tenet matrimonium si de feudo fuerit controuersia, Bartol. in l. auunculo col. 2. ff. de condict. sine causa, Couarruuias in epitome par. 2. cap. 8. §. 1. Franch. decis. 130. Gabriel commun. conclusion. lib. 6. in tit. de legitimatione conclus. 4. per tot. Menoch. de præsumptionibus lib. 8. præsumpt. 77. Peregrin. de fideicommissis art. 24. num. 77. Zuccarus consil. 52. a num. 6. Ceruantes in l. 6. tauri post principium, & in l. 11. numer. 154. Pontius de matrimonio lib. 10. cap. 8. Farinaceus decis. 354. num. 3.* quæ habetur post librum secundum Responsorum, *& decis. 257. n. 1. in fine.*

2 Vndè *Baldus in d. l. qui contra num. 4.* dixit, quòd si Berta acceperit aliquem Sacerdotem in virum, credens illum esse solutum, & non Præsbyterum, ducta iusta, & probabili ignorantia, filii ex tali matrimonio nati propter matris ignorantiam, dicuntur legitimi, & naturales, & ad parentum hæreditatem admittuntur, & ante eum docuit *Oldradus cons. 255. Abbas in cap. tanta num. 8. qui filii sint legitimi, & in cap. final. de clandestina desponsatione, Tell. us Fernandez in l. 6. tauri num. 8. Decius in cap. inter cetera nu. 5. extra de rescriptis cons. 153. & 154. Lupus in rubrica de donationibus inter virum, & vxorem §. 36. num. 2. Suar. in l. 1. titul. 6. lib. 3. fori, Franciscus Marcus decis. 883. par. 1.* nam huiusmodi filij ex putatiuo matrimonio nati assequuntur om-
3 nes vtilitates. & honores legitimorum, & naturalium, tam quoad temporalia, quàm spiritualia, *Couarruuias d. par. 2. cap. 8. §. 1. num. 2. & 3. Marcus Anton. Cucchus lib. 5. institut. maior. tit. 11. num. 134.* latè *Menoch. d. præsumpt. 77. Verall. decis. 203.* latè *Castillus Sotomaior lib. 2. controuersiarum iuris cap. 11. per totum.*

4. Vn-

4 vndè tanquàm primogenitus in secundo succedit *Molina de Hyspanorum primogenitura lib. 3. cap. 1. num. 12.* latè *Mierez de maioratu par. 3. quæst. 15. num. 129. & 130.* latè *Franciscus Salernus* doctus quidem sic.ulus *cons. 42. num. 3. & per totum*.

Quæ omnia procedunt, & si vnus ex coniugibus sciuisset impedimētum matrimo-
5 nij, soboles enim orta respectu vtriusque parentis legitima, & naturalis appellatur, quoniam ignoranti interest, prolem non solùm respectu sui, sed etiam respectu alterius coniugis legitimam esse, *dicto cap. ex tenore, cap. cum inhibitio vers. si ambo à contrario sensu de clandestina desponsatione*, vbi *glosa Innocentius, Hostiensis, Butreus, Abbas, Boich. & alij, Baldus in dicta l. qui contra nu. 4. Iason in l. finali, ff. de condict. sine causa, & in l. ex facto col. 5. ff. de vulgari, & in cons. 156. & 158. Curtius Iunior cons. 27. 52. & 64. Soccinus Iunior consil. 39. in 2. dubio lib. 3. Gabriel dicta conclus. 4. num. 4. Menochius cons. 45. num. 5. Rolandus cons. 93. num. 18. lib. 3. Vorallus decis. 203. par. 2. Peregrinus de fideicommissis art. 21. num. 66. Franchus dicta decis. 130. Rota Romana apud Farinacium dicta decis. 354. Lanarius cons. 80. Celsus Hugo cons. 31. num. 9. Capriolus de successionibus ab intestato lib. 1. num. 18.*

Etsi versemur in dubio, si adfuerit scientia, vel ignorantia matrimonij non contrahendi ob impedimentum, præsumitur pro legitimitate sobolis, adeò vt impedimen-
6 tum postea detectum non officiat, notant *Glosa, & Baldus in dicta l. qui contra Cephalus cons. 203. num. 61. et cons. 390. num. 16. Peregrinus loco citato num. 67.* cùm in dubio
7 præsumatur ignorantia, *l. verius, ff. de probationibus, §. non solùm vers. verius*, & ibi *glosa institut. de legatis cap. præsumitur de regulis iuris lib. 6. Gabriel de regulis iuris conclus. 1. Magonius decis. Luccensi 49. num. 11. Menochius de arbitrarijs casu 72. num. 3. Mascardus de probat. conclus. 889. Ludouicus decis. Perusina 19. num. 22.* & in dubio capitur
8 præsumptio exclusiua delicti, *Alciatus regula 3. præsumpt. 1. ex textu in l. merito, ff. pro socio*, cùm vnusquisque bonus præsumatur, *l. cum prætor, §. rogo, ff. de leg. 2.* videre est *Menochium lib. 1. præsumpt. 3. num. 15.* & quia contrahere scienter cum impedimento est delinquere, iuxta notata per *textum in l. qui contra, C. de incestis nuptijs*, & faciunt dicta per *Franchum decis. 52.* igitur in dubio excluditur scientia, & præsumitur ignorantia impedimenti ... *Bottil. de Success.*

Tantò magis, cùm in dubio semper præ-
9 sumitur fauore actus, ex dictis per *Franchum decis. 649. et per Tappiam decis. Sacr. Consil. 4. à num. 39.* sicut in dubio potiùs iudicatur, filium esse naturalem, quàm spurium, docent *Baldus cons. 448. num. 4. Surdus de alimentis tit. 1. quæst. 10. num. 37. et 38. Anna sing. 666. Reg. Reuitus tomo 2. cons. 74. à num. 1. Mantica de coniect. lib. 6. tit. 11. nu. 33. Facchineus lib. 3. controuersiarum cap. 43. Polidorus Ripa obser. 390. Barrij de successionibus lib. 1. tit. 8. num. 11. Merlinus de legitima lib. 1. tit. 2. quæst. 5. num. 40.* contra *Alciatum cons. 51. et 52. lib. 5. Paleotum de notis, et spurijs cap. 20. num. 8. Mascard. conclus. 799. nu. 3. Honded. cons. 68. num. 8. lib. 1.* contra *Nattam cons. 421. num. 8. et 10. Menochium cons. 60. num. 12. et lib. 6. præsumpt. 54. Peregrin. de fideicommissis art. 22. num. 90. et de iure fisci lib. 3. tit. 18. num. 22.* cum alijs apud *Dom. Reg. Cap. Latro decis. 14. à num. 18.* sic igitur dicendum erit, potiùs præsumi ignorantiam, quàm impedimenti scientiam, fauore procreatæ sobolis, & docet *Horatius Mentanus controuersiarum forensium cap. 5. num. 16.*

11 Quæ dicta locum habent, & si filij concepti fuerint lite pendente, priusquàm per sententiam fuerit nullum declaratum matrimonium, vt in *cap. inter, qui filij sint legitimi, Couarruu. vbi supra, Gyllius lib. 2. obseruat. 450. Peregrinus loco citato num. 69. Menochius vbi supra, et alij* apud *Pontium dicto cap. 8.* nam licèt litis contestatione
12 inducatur mala fides, *l. sed etsi, §. quod autem cum duobus seq. ff. de petitione hæreditatis, l. fructus, ff. de rei vendicat. l. certum, C. eodem titulo, glosa in l. properandum, §. etsi quidem verbo iudicij, C. de iudicijs, Bartolus in l. 2. C. de fructibus, et litium expensis, et in l. cum lite mortua ff. iudicatum solui Felinus in cap. causam, quæ, de testibus Capycius decis. 11. num 4. Menochius cons. 343. vol. 2. Vasquius lib. 2. controuersiarum cap. 80. in principio, Villalobos in suis communibus opinionibus lit. M. Mascardus de probat. concl. 102. Pelicianus allegat. 43. Riccius collect. 2049. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 5. glosa 8. p. 4. num. 56. et clausula 6. glosa 2. par. 1. num. 42. et tom. 1. decis. 90. à n. 8. Canterius par. 3. variarum cap. 16. à num. 67. Castillus Sotomaior tomo 6. controuersiarum iuris cap. 135. à nu. 53. vers. possessorem bona fidei* dummodò non adsit
13 aliqua legitima causa *ex l. si qui solutioni, ff. de vsuris*, quem textum bene explicat *Riccius collectanea 2503. vers. verùm contrarium,*

rium, *et in praxi variarum resolutionū* 322.
Bellamera decis. 190. *Beccius cons.*90. *Meno-*
*chius cons.*1173. *vol.* 12. *Reg. Rouitus decis.*
100. *Berlichius decis.* 7. plura notatu digna
explicat *Consiliarius Dexart decis. Sardiniæ*
10. *per totam* quem textum cum *l. certum*,
C. de rei vendica. rectè componit *Antonius*
Faber in suo rationali ad l. si prætorem, §. vlti-
mo, ff. mandati Amaya doctissimus neoteri-
cus *lib.* 3. *obseruationum cap.* 2. *num.* 40. *cum*
seqq. Genua in conciliationibus legum ad l. qui
bonæ fidei, §. in contrarium, ff. de acquirendo
rerum dominio, videndi sunt *August. Barbo-*
sa insignissimus Author nunquàm satis lau-
datus *in collect. Doctorum ad dictam textum*
in l. certum sub num. 7. *Gaspar Hermosilla in*
addit. ad Gregorium Lopez glosa 6. *&* 7. *l.* 32.
tit. 5. *part.* 5. *num.* 39. latè *Consiliarius Dexart*
decis. 16. *per totam* licèt aliqui dixerint, in-
14 duci malam fidem præsumptam, non ve-
ram, ex pluribus apud *Surdum decis.* 281.
num. 8. *Cancerium part.* 3. *variarum cap.* 16.
à num. 76. alij dixerunt, à die publicatio-
nis, adducentes *textum in l. videamus, §.* 1.
& ibi *Bartolus ff. de vsuris, & in l. cum fun-*
dum in principio, ff. si certum petatur, & in l.
si filius, §. 1. *ff. de ver. oblig.* & alij apud *Af-*
flictum decis. 59. *Reg. Rouitus in tit. de in-*
stantia causæ in rub. num. 13. *Dom. Reg. Cappe.*
Latro decis. 65. *per totam*, vbi videre est.
15 Nihilominùs in casu nostro dicta litis
contestatio nullam inducit malam fidem,
quoad vsus matrimoniales, cùm illa pen-
dente non interdicatur copula carnalis *cap.*
2. *vt lite pendente* in illis verbis, *ad quod*
breuiter respondemus, quòd coniugum alteru-
trum accusatum ante probatam accusationem,
iure quod habet in alterum priuari non potest,
notant *Abbas in cap. cum inter, qui filij sint*
legitimi, pro vt in omnibus generale est,
16 continuari possessionem lite pendente *cap.*
1. *vt lite pendente Lancellottus de attentatis*
par. 2. *cap.* 4. *limitat.* 1. *Menochius de recu-*
peranda possess. remedio 9. *num.* 301. *Garzia*
de nobilitate glosa 11. *num.* 51. *&* 52. *Ludo-*
uicus decis. Perusina 69. *num.* 18. *par.* 2. *Ro-*
dericus de annuis redditibus lib. 1. *quæst.* 17.
num. 22. faciunt adducta per *Dom. Reg. Ca-*
pyc Latro tom. 1. *consultat.* 68. *à num.* 16.
17. 18. *& seq. Gabriel Pereira decis. Portug.*
73. *Fontanella tom.* 1. *decisione* 184. *num.* 3.
& 6. *Ludouisius decis. Rotæ Romanæ* 105. *nu.*
40. & si de facto fuerit priuatus tali com-
17 modo, erit restituendus attento tàm iure
Canonico, quàm Ciuili *cap.* 1. *cap. ex trans-*
missa, cap. conquerente, cap. in litteris, cap. li-
teras de restitut. spoliatorum, l. si quis in tan-
tum, C. vnde vi, & poterit restitui ad copu-
lam per Iudicem Ecclesiasticum, testatur *de*
Marinis lib. 1. *quotidianarum cap.* 268. *à num.*
5. *&* 6. *in nouiss. editione* per consequens
dicendum est, filios ortos lite pendente
adhuc dici legitimos, & naturales.
18 Verùm contra hoc dictum videtur face-
re difficilis *textus in l. finali, C. de liberali*
causa, in quo supponitur, quòd pendente
lite liberi non dicuntur serui, sed exitus
sententiæ expectatur, scilicet, si pronun-
tietur, matrem fuisse liberam, filij dicun-
tur liberi, secùs si pronuncietur, fuisse ser-
uam in illis verbis, *quoniam hos solos, qui in*
lite nati erunt, omnem fortunam matrum am-
plecti oportet, aut iustis tradi dominis, aut li-
bertate cum lucis authoribus frui, igitur idē
dicendum erit in casu nostro, idest, atten-
dendum esse sententiæ exitum, quòd si
matrimonij annullatio sequatur, filij ille-
gitimi erunt dicendi.
19 Cui difficili obiectioni respondeo cum
Abbate in cap. 2. *qui filij sint legitimi in med.*
dicenti, in casu nostro attendi tempus con-
ceptionis, non verò sententiæ, cùm Eccle-
sia permittat lite pendente copulam car-
nalem *dicto cap.* 2. *vt lite pendente*, vt supra
dixi, at verò quòd filij sequantur conditio-
nem matris attenditur tempus sententiæ;
secundò respondetur cum *Butrio ibidem*
num. 3. quem sequitur *Præpositus num.* 5 qui
ait, statutum libertatis non imprimere con-
cepto libertatem, sed status matrimonij
imprimit concepto legitimationem, quòd
matrimonium lite pendente adhuc consi-
stat, ideo imprimitur legitimatio filijs.
At verò si pendente lite super validitate
matrimonij inhibitum fuerit à Iudice Ec-
clesiastico de copula carnali, & filij fuerint
20 concepti post inhibitionem, tunc declara-
to nullo matrimonio filij dicerentur illegi-
timi, *glosa in cap. venerabilem, qui filij sint*
legitimi, quam sic intelligit *Abbas ibi sub*
num. 36. secùs si matrimonium fuerit vali-
dum declaratum *cap.* 2. *&* 3. *extra de clande-*
stina desponsatione, *Ioannes Andreas in cap.*
quod nobis extra qui filij sint legitimi, *Boich.*
in cap. ex tenore col. 1. *Peregrinus dicto art.*
24. *sub num.* 76.
Et quod magis est, si coniuges dubitent
de valore matrimonij, quo dubio penden-
te filius nascitur, adhuc vt legitimus suc-
21 cedit, cùm ex tali dubio mala fides non
oriatur, vt in *Canone si virgo* 34. *quæst.* 1. vbi
Diuus Augustinus ait, bonæ fidei possessorem

dici,

dici, qui de possessione dubitat, & *gloss. in cap. finali de præscriptionibus* inquit *cum Diuo Augustino*, quam sequuntur DD. ibi *Couarruuias de sponsalibus part. 2. cap. 7. §. 2. num. 10. & in regula possessor part. 2. §. 7. num. 4. Sanchez de matrimonio lib. 2. disput. 41. n. 4.* post alios *Barbosa in collectaneis lib. 4. tit. 17. cap. 2. num. 19*; cùm dubitatio ignoran-
22 tiæ æquipararetur, *l. finali, § sin autem nesciens, aut dubitans, C. de furt. & ser. corrup. l. pro dubietate, C. de condictione indebiti statu, C. de test. l. quod si dubitet, l. cum falsum, ff. de acquirenda hæreditate*, & ratio à priori est, quia bona fides est cogitatio rei propriæ, & ignorantia alienæ, mala verò fides est scientia rei alienæ, vt *in l. apud antiq. C. de furtis, §. furtiuæ vers. nam qui sciens instit. de vsucap. l. bona fidei, ff. de ver. signif.* itaque bona fides ignorantia est; mala fides verò scientia, inter hæc sunt gradus, quibus peruenitur de vno ad alium, & quibus gradimur, & regredimur, ex ignorantia enim venimus ad dubietatem, ex dubietate in suspicionem, ex suspicione in opinionem, ex qua opinione in credulitatem, ex credulitate in scientiam, de ignorantia habemus titulum, *ff. & Codicis de iuris, & facti ignorantia*, de dubitatione iura super allegata, & *in l. admonendi, ff. de iure iurando*, vbi *Bart.* ponit istos, quos diximus, gradus *num. 18. & seq. per textum in l. 1. ff. de quæstionibus*, vndè colligitur, quòd dubitatio ignorantiæ proxima est, ex qua bona fides, & longè est à scientia, ex qua mala fides inducitur, & ideo medium hoc debet assumere naturam illius extremi, cum quo habet maiorem conuenientiam, ita *Baldus in cap. 1. in principio col. penult. de success. feudi, & in l. vnica, col. 5. C. quando non petentium partes*, qui dicit, quòd faciliter inducitur,
23 in quo minor est digressio; quia in habentibus symbolum facilior est transitus, *l. si accepto latum; ff. de acceptilationibus*; denique cùm tot gradibus distet dubium à mala fide, adeò quòd sit proximum ignorantiæ, seù bonæ fidei, huius non illius naturam sortietur, cum similibus ad propositum congestis per copiosissimum illum *Tiraquellum de retract. par. 1. § 30. glosa 1. num. 9. cum sequen.* & optimè in hac materia discurrit doctissimus *Sarmiento lib. 2. selectarum interpretationum cap. 10. à numer. 5. cum sequentibus*; & dubitanti
24 fraus non imputatur, cùm dicatur esse in bona fide, inquit *Iason in l. si per errorem col. 2. in principio, ff. de iurisdict. omnium Iudicum*, post *Baldum in l. Sacratissima, C. de legibus, Corneus cons. 130. col. 2. lib. 4. Natta cons. 162. num. 32. Alexander in l. si cum dotem, §. si mulier, ff. solut. matrim. Decianus cons. 39. num. 21. lib. 2. Surdus consil. 528. num. 42. & 43. lib. 4. Gratian. tom. 1. discept. forens. cap. 258. num. 21. & cap. 391. num. 24. & 25.* ex his ergò colligitur, filios dici legitimos, etsi natos tali dubio pendente, imò si nascantur post latam senten-
25 tiam annullatiuam matrimonij, de qua pendeat appellatio, legitimi vocantur, notant *Franch. d. decis. 130. num. 2. Episcopus Ieracensis in disquisit. Clerical. par. 1. de disciplina Clericor. §. 3. num. 23.* nam pendente appellatione res reducitur ad terminos litis contestatæ, *l. ita demùm, C. de Procuratoribus*, post multos *Muscatell. in praxi par. 2. glos. 1. num. 38. Regens Galeota lib. 1. cap. 61. num. 12.* & dicitur theriaca contra venenum Iudicum, vt post multos aduertit *Dom. Francisc. Maria Prato obseruat. 62. num. 13.*

At opportunè quæritur, si quis bona fide contraxerit matrimonium cum impedimento, posteaque de illius validitate dubitet, & adhibita diligentia nulla constet veritas; an tali dubio existente possit ille co-
26 niux non solùm debitum reddere, verùm etiam petere, & reperio *P. Rebellium par. 2. lib. 2. quæst. 16. sect. 2. num. 11.* docentem non esse licitum petere, sequitur eum *Gutierez de matrimonio cap. 49. num. 28.* quod tamen ego ex dictis non amplector, vt contrarium defendunt *Sanch. tom. 1. lib. 2. disput. 41. num. 46. & 47. Coninch. de Sacramentis disp. 34. dub. 10. conclus. 4. num. 105. Filluccius tom. 1. tractat. 10. part. 1. cap. 9. num. 243. Valentia tom. 4. disp. 10. quæst. 6. punct. 2. Reginald. in praxi tom. 2. lib. 31. cap. 36.* laboriosissimus, & omni æuo laudandus *P. Diana tom. 3. tract. 4. resol. 195.* igitur sine omni dubio dicendum est, huiusmodi filios ortos legitimos, & naturales appellari.

27 Dubium tamen non inelegans est, quid si contracto matrimonio bona fide cum impedimento, quo detecto sequatur Summi Pontificis dispensatio, sit de nouo repetenda forma *Sac. Concilij Tridentini*, vel sufficiat sola interna renouatio consensus, de quo quæsito, cùm hæc scriberem, fui interrogatus, & plures docuerunt, sufficere solam internam renouationem consensus, nulla adhibita forma *Tridentini* de nouo, ita *Nauar. in Manual. cap. 22. nu. 70. cap. 16. num. 37.*

num. 37. & libr. 4. consiliorum in titulo de sponsalibus in 1. aditione cons. 35. numer. 21. Cuchbus lib. 5. institut. maior. tit. 11. num. 65. Cavallos communes contra communes qu. 604. num. 28. Molina de ritu nuptiarum lib. 2. differ. 11. num. 160. & differentia 17. num. 39. & 40. de Leo part. 2. thesauri cap. 24. num. 81. Riccius in praxi fori Ecclesiastici decis. 146. Piesacius in praxi cap. 4. num. 31. vers. sic itaque in fine Augustin. Barbosa de potestate Episcopi allegat. 32. num. 517. & in tractatu de Parrochis cap. 21. num. 81. Bonacina de matrimonio q. 2. puncto 9. num. 4. & 10. Filluccius tractatu 10. cap. 3. num. 85. 93. & 95. Layman lib. 5. theologiæ moralis par. 4. tractatu 10. cap. 14. nu. 4. Diana part. 2. tractatu 1. miscellan. resolut. 5. & par. 3. tractatu 4. resolut. 292. Berardinus Possevinus de officio curati cap. 10. n. 25. & 52. Guttierez de matr. cap. 46. num. 15. Corradus responsorum part. 1. q. 141. in addit. Fernandez in medulla part. 4. cap. 18. sessione 1. num. 11. Cardin. Bellarminus ad caput 16. Concilij Tridentini sessione 24. de reformat. in declarat. & in addit. num. 21. assignant rationem, quoniam certum est, quòd de iure antiquo sufficeret, quòd matrimonium con-
28 ualidaretur, & non diceretur clandestinũ, quandó personæ iam habiles spontè, & sine ignorantia renouant etiam tacitè per cohabitationem, vel copulam occultó matrimonium per Ecclesiam præsumptum cap. ad id quod, cap. cum consultatione de sponsalibus, cap. vnico de sponsatione impuberum lib. 6. docet Eminentissimus Caietanus in opusculo 1. tractatu 102. q. 2. sed casus noster non comprehenditur sub dispositione Concilij Tridentini, imò data comprehensione habetur ratio finalis, & intentio Tridentini, cùm causa finalis, quarè per Tridentinum prohibeantur matrimonia clandestina sit, vt impedirentur grauia peccata, & scandala, quæ ex clandestinis matrimonijs oriri solent ob facilem transitum ad secundas nuptias, & in casu nostro, cùm matrimonium fuerit contractum in faciem Ecclesiæ, seruata forma Concilij Tridentini, solùm aderat impedimentum occultum, quod ablatum est per dispensationem, & fuit facta renouatio consensus interni, per consequēs dicitur adimpleta forma Concilij Tridentini, secundum quam sententiam declarasse Pium Quintum fœlicissimæ memoriæ, testatur Nauarrus dicto cap. 22. num. 70. & dicto consil. 14. Seraphinus decis. 900.
29 Ego autèm contrarium consului secundum sententiam Spini in speculo testamentorum glosa 11. principali num. 62. Mattienzo lib. 5. recompilat. tit. 1. l. 1. glos. 1. num. 3. in fine Perez lib. 5. ordinamenti tit. 1. l. 1. §. ex quibus respondendum, Guttierez lib. 1. canonicarum quæstionum cap. 18. per totum, & in tractatu de iuramento part. 1. cap. 51. num. 21. & seq. & de matrimonio cap. 47. num. 5. & seq. eandem sententiam amplexi fuerunt Cenedus ad decretales par. 2. collect. 58. num. 3. sic decisum in Rota Romana testatur Farinaceus decis. 265. tom. 2. consiliorum criminalium, sic declarauit Sacra Congregatio, vt refert Barbos. in collectaneis ad Bullarium verbo matrimonium, & interrogatus Clemens Octauus, cum hac secunda sententia pertransiuit, vt refert Comitolus lib. 1. responsorum moralium q. 120. num. 3. ratio omnibus innotescit, quoniam præsentia Parrochi, & testium à Concilio considerata assignatur pro forma, sic declarauit Sacra Cōgregatio apud Gonsalez ad regulam octauam cancellariæ glosa 48. num. 31. Molina lib. 2. de ritu nuptiarum differentia 11. numer. 48. Rota Romana decis. 657. part. 1. diuersorum in nouis, & sic conualidato matrimonio ex dispensatione iterum forma requiritur,
30 nam eadem solemnitas requiritur in confirmatione actus, quæ in illius confectione, quandò actus à principio fuit nullus arg. textus in l. doli vers. idemquè, ff. de nouat. additio ad Mattesilanum sing. 15. Paulus de Castro in l. Iulianus, §. si quis à pupillo num. 1. ff. de actionibus empti Bart. in l. 1. §. 1. ff. de leg. 3. & in l. hæredes palam, §. si quid post, ff. de testamentis, Aretinus cons. 128. additio ad Bartolum in l. Pomponius, ff. de negotijs gestis, Surdus decis. 69. Gabriel consil. 146. Cancerius part. 2. variarum cap. 6. num. 110. & 111.

Sicut in simili, si quis litigauerit cum minore sine curatore ad lites, deindè videns, iudicium claudicare, cùm pro se valida proferri non possit sententia, secùs
31 contra l. non eo minùs, C. de procuratoribus petat dari curatorem ad litem dicto minori, ab eoque postulet vt processum ratificet, aut ipse curator annullet, vt pro cautela tradit Ioannes Andreas in addit. ad Speculatorem in titulo de actore in nouiss. addit. incip. si sum in iudicio Afflictus decis. 262. num. 8. Surdus decis. 108. num. 17. Cancerius part. 1. variarum in titulo de emptione, & venditione n. 92. latè Vinius dec. 136. lib. 4.

Augetur ratio, nam lex præscribens formam obseruandam pro validitate
32 actus ob bonum publicum non per hoc ces-

cessat, & si in aliquo casu particulari illius ratio deficiat, docent *Bartol.* & alij apud *Tiraq. in tract. cessante causa limit.* 37. communiter Doctores apud *Salas de legibus disput.* 11. *sect.* 3. per consequens dato quòd cessent finis, & ratio *Tridentini* in casu nostro, vt inquit prima sententia, adhuc forma *Tridentini* assignata pro valore matrimonij erit adhibenda, cùm matrimonium istud à principio fuerit nullum, & hæc est magis tuta in conscientia, & ideò secundũ eam consului.

33 Ex quibus dictis sequitur dicendum, per existentiam horum filiorum natorum ex putatiuo matrimonio sorores excludi à successione parentum attentis terminis nostræ consuetudinis, dum supra probauimus, huiusmodi filios dici legitimos, & illis æquiparari, per consequens dicendum est, illos gaudere dispositione nostræ consuetudinis.

Vndè dixerunt DD. quod facto fideicõmisso cum conditione, *si sine filijs*, nati ex

34 putatiuo matrimonio faciunt deficere cõditionem illam, vt post antiquos explicant *Molina de Hyspanorum primogenitura lib.* 3. *cap.* 1. *nu.* 15. *Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 8. *num.* 24. *Menoch. lib.* 4. *præsumpt.* 77. *num.* 4. *Peregrin. de fideic. art.* 24. *nu.* 92. *Intrigliol. de substitut. centur.* 2. *qu.* 64. *nu.* 29. *Gallus de exception. tit.* 4. *except.* 27. *num.* 68. *& seq. par.* 2. *de Laurentys decis.* 70. quòd *DD.* intellexerunt, etiamsi conditio *sine filijs* fuerit concepta sub qualitate illa *legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, Decius consil.* 153. *Soccinus iun.*

35 *consil.* 39. *num.* 18. *& consil.* 63. *per tot. lib.* 3. *Trentacinq. de substitut. par.* 4. *cap.* 7. *num.* 56. *Peregrinus loco citato num.* 72. *Menoch. consil.* 442. omnes hac ratione moti, quia dicuntur legitimi, & quoad prolis legitimitatem dicitur verum matrimonium ex *Decio*, *Couarru.* & alijs *locis cit.*

36 Eademque ratione dixerunt *DD.* illos succedere in emphyteusi concessa sub formula *ex legit. matr. nat.* decisum in *Rota Romana* refert *Cassadorus decis.* 1. *sub tit. de sponsalib. Martha de success. par.* 1. *qu.* 7. *ar.* 3. *num.* 8. videre est *Barbos. in collectan. lib.* 4. *tit.* 17. *cap.* 2. *num.* 8. *in fin.* imò admittuntur ad Sacros Ordines ex dictis per *P. Suar. de censur. disp.* 5 *sect.* 1. *n.* 6. sequuntur *Aulla de cens. p.* 5. *disp.* 3. *dub.* 6. *Epis. op. Ieracen. in disquisit. clerical. par.* 1. *de disciplina Clericor.* §. 3. *num.* 33. ac etiam ad Episcopatum poterit admitti docet *Castillus Sotomaior tom.* 2. *controuersiar. cap.* 11. vbi latè discurrit, nam licèt postea matrimonium nullum declaretur, quia tamen erat ius quæsitum circa legitimationem filij, huiusmodi declaratio illis non obstat iuxta celebre *Consilium Geminiani* 21. quod fuit canonizatũ in tota *Curia Romana* apud *Cassadorum vbi supra*, vnde rectè dixi per ipsas excludi sorores à successione parentum.

SVMMARIVM.

1 *Ignorantia coniugum de impedimento matrimonij non operatur, vt filij assimilentur legitimis, & naturalibus, si denunciationes omissæ fuerint.*

2 Author *assignat rationẽ disparitatis, quare factis denunciationibus filij æquiparẽtur legitimis, secùs verò illis omissis.*

3 *Et ipso facto filij dicuntur illegitimi, licèt nulla fuerit sententia prolata de tali impedimento.*

4 *Copula carnalis non interdicitur inter coniuges lite pendente circa inualiditatẽ matrimonij, & restituitur, si fuerint spoliati.*

5 *Quod tamen locum non habet, quoties matrimonium fuerit clandestinum.*

6 *Matrimonio nullitèr contracto, poterit vterque ab illo discedere, cum alijs contrahendo, & si adhuc non fuerit per Iudicem Ecclesiasticum declaratum.*

7 *Sed meliùs est expectare talem declarationem, ad quod affertur declaratio* Sacræ Congregationis.

8 *Referuntur plures* Doctores *dicentes, filios non effici successibiles data tali clandestinitate, quando matrimoniũ est nullũ ratione gradus prohibiti, secùs ex alia causa.*

9 *Ponderatur* textus in cap. cum inhibitio de clandestina desponsatione.

10 *Dispositio ampliatur, & restringitur ex ratione ibi assignata.*

11 *Dispositio limitata in vno casu procedit in alio, si eadem vigeat ratio.*

12 *In pœnalibus fit extensio ob identitatem rationis, & potiùs dicitur comprehensio.*

13 *Et à fortiori procedit, quotiès agitur circa punitionem delictorum fauore publica vtilitatis.*

14 *Denegatur dispensatio ijs, qui contraxerunt matrimonium in gradu prohibito denunciationibus omissis, licèt impedimentum ab illis fuerit ignoratum.*

15 *Et taliter contrahentes peccant mortaliter, imò Parochus, & testes ibi assistentes.*

16 *Ponderatur* Textus in §. si quis verò di-

dicti

ċti cap. cùm inhibitio.

17 *Ponderatur* textus in cap. ex tenore, qui filij sint legitimi.

18 *Quoties ratio est generalis, lex loquens generaliter intelligitur.*

19 Author *adducit* Doctores *pro contraria sententia in dubio proposito num.* 8.

20 *Denuò ponderatur* textus in d. cap. cum inhibitio, *& explicatur, quomodo restringatur dispositio pœnalis.*

21 *Explicatur* tex. in d. cap. ex tenore.

22 *In dubio fit interpretatio, vt verba sint demonstratiuè, non taxatiuè.*

23 Author *ostendit, filios effici insuccessibiles ob impedimentū ignoratum, quotiès defecerit præsentia Parochi, aut testium, secùs ex sola omissione denunciationum.*

24 *Ponderatur* Sacrum Tridentinum cap. 1. sess. 24. de Reformat.

25 *Casus omissus remanet sub dispositione iuris communis.*

26 Author *refert magis communem sententiā docentem filios effici insuccessibiles ob omissas denunciationes, etiamsi nullitas nō causetur ex impedimento gradus prohibiti, sed alia de causa.*

27 *Adducitur ratio huius sententiæ.*

28 Author *sectatur sententiam pro legitimitate prolis.*

29 *Imò filij per antea suscepti legitimantur per tale subsequens matrimonium, & affertur declaratio* Sacræ Congregationis.

30 *Fraus excluditur per confectionem publici instrumenti.*

31 *Quod locum non habet, quoties Notarius, & testes essent valdè amici dictorum coniugum.*

32 *Fraus etiam excluditur, si matrimonium fuerit contractum coram multitudine gentium, & coram vicinis.*

33 *Omnis fraus excluditur in matrimonijs contractis inter magnates, præcipuè inter Reges.*

34 *Ex diuturnitate temporis præsumitur, præcessisse denunciationes.*

35 *Enumerantur* Doctores *agentes, quandò ex diuturnitate temporis præsumitur, interueniſſe solemnitates extrinsecas.*

36 *Ex diuturnitate temporis præsumitur dispensatio.*

37 *Proponitur aliud dubium circa legitimationem filiorum.*

38 *Ponderatur* textus in cap. quod nobis qui filij sint legitimi.

39 *Affertur media sententia circa propositum dubium.*

40 *Enumerantur* Doctores *aliter intelligentes* textum in cap. cum inhibitio, S. si quis verò.

41 Author *distintionis fadere contrarias sententias ad concordiam redigit, licèt breuiter.*

ARGVMENTVM.

Dilucidatur *textus in cap. cum inhibitio de clandestina desponsatione*, pro quo explanando plura digna recensentur.

THEOREMA V.

IN præcedenti Theoremate differui de filijs ortis ex putatiuo matrimonio, & quòd illi legitimis æquiparentur, nihilominùs omnia supradicta procedunt, dummodò matrimonium fuerit in faciem Ecclesiæ
1 contractum, aliàs existente legitimo impedimento adhuc data vtriusque coniugis ignorantia, si denunciationes fuerint omissæ, filij dicuntur illegitimi, & à patris successione repelluntur, sic colligitur ex *textu in cap. cum inhibitio extra de clandestina desponsatione*, cuius sunt verba, *si quis verò huiusmodi clandestina, vel interdicta coniugia inire præsumpserit in gradu prohibito, etiam ignoranter, soboles de tali coniunctione suscepta prorsùs illegitima censeatur, de parentum ignorantia nullum habitura subsidiū, cùm illi taliter contrahendo non expertes sciētiæ, vel saltem affectatores ignorantiæ videantur*, & ratio disparitatis, cur in primo Theoremate diximus, fore sobolem legitimam, secùs verò in hoc casu, ea est, cùm in pri-
2 mo nihil fuerit adhibitum contra reuerentiam Sacramenti, at in secundo casu cum contrahant omissis denunciationibus, videntur omittere media Ecclesiæ pro assequenda veritate, & potiùs dicitur affectata, quàm probabilis ignorantia, vt inquit *Achilles de Grassis decis. 1. num. 3. & 4. in titulo de clandestina desponsatione Ioann. Baptista Costa in tractatu de facti scientia, & ignorantia inspecti. 81. numer. 14. Camillus Borrellus tom. 3. decisionum tit. 1. num.* 341. *Cenallos communes contra communes q. 697. num. 11.* quæ pęna illegitimitatis ipso fa-
3 cto incurritur nulla iudicis expectata declaratione, testatur *Gutierez de matrimonio cap. 37. num. 3. Sanchez libr. 3. disput. 53. num. 8.* latè discutit doctus *P. Ioann. Baptista Bossius de contractu matrimonij cap. 8. §. 13. num. 47.*

Vndè

Vnde licet, in præcedenti *num.14. & 15.*
dixerim, quod pendente lite super inuali-
ditate matriomninij copula carnalis inter
coniuges interdici nequeat, & si fuerit
4 spoliatus debet restitui, & vltra ibi allega-
tos addo, *Sanchez.lib.2.de matrimonio disput.
41.num.50.* aliosque apud *Barbosam in col-
lect. ad textum in dicto cap. ex conquestione
num.2.* nihilominus si matrimonium fuerit
5 clandestinum, non restituitur iuxta cele-
brem *glosam in cap.ex transmissa verbo legi-
time de restitut. spoliatorum*, cum Summus
Pontifex in *dicto cap.ex transmissa* præci-
piat restitutionem ante omnia, dummodo
matrimonium fuerit legitime contractum,
quod aduerbium *legitime* dicta *glosa, & alij
DD.in eodem cap.* interpretantur, idest, per
legitimum consensum, & in faciem Eccle-
siæ, post alios *Barbosa in dicto cap.ex trans-
missa Guttierez de matrimonio cap.75.num.1.
Sanchez.de matrimonio lib.3.disput. 45.n.1.
Fillnccius tom.1.tract.10.cap.5.num.88.* cum
in matrimonio locus non sit restitutioni, si
non constat de legitimo consensu, vt deci-
sum *per Rotam Romanam decis. 147.n. 28.*
apud *Farinacenm par.6. recentiorum*, & ra-
tio est quia taliter matrimonio contracto
nulla sequitur obligatio, & sine vlla iudicis
6 authoritate, nullaque Ordinarij expectata
licentia, vel declaratoria poterit vterque
contrahentium discedere, cum alijs matri-
monium coeundo, notaut *Nauarrus in consf.
3. num.2.de sponsalibus, in 2.edit. & in consf.
1.in prima editione Mattienzo in glos.rub.1.
num.55. tit.1.lib.5.ordinat. Alphonsus à vera
Crux in speculo coniugum in eius appendice
dub.5. Sayrus decis.1. de sponsalibus, Riccius
par.3.collect.449 & in praxi fori Ecclesiasti-
ci decis.243.num.1. Piasecius in praxi Episco-
pali part.2.cap.4.num.30. Andreas Vallensis
lib.4.tit.3.num.5. Molina de ritu nuptiarum
lib.1.cap.19.num.131. & comparat.22. Dia-
na part.3.tract.4. resolut. 358. Guttierez de
matrimonio cap.75.num.5. Cammillus Borrel-
lus in summa decisionum tom.3.tit.1.n. 364.
Salzedo in addit.ad Diaz. cap.76. alias 37.
vers. quando vero scandalum*, licet melius
erit, si præcedat Ordinarij declaratio, iuxta
dicta per *Triuisanum decis.35.num.21. Mo-
lin.dicta comparat.22.num.55.* quæ Ordina-
7 rij declaratio requiritur ad dissolutionem
dicti matrimonij iuxta declarationem *Sa-
cræ Congregationis*, quam refert *Salzedo lo-
co citato (vers.decimoquinto)* per hæc verba,
*matrimonium contractum coram Sacerdote,
qui non habet licentiam ab Ordinario, neque
à proprio contrahentium Parrocho, non debet
per Ordinarium irritari, sed tantum declara-
ri, irritum esse, quia cum Concilium illud ir-
ritum fecerit, non est alias irritandum, sed
opus est sola declaratione, quod irritum sit, &
fuisse ita dictum in Toletana matrimonij 10.
Decembris coram Merlino refert. Torrentil-
lus loco citato*, vnde recte dicimus, filium
huiusmodi natum non dici putatiuum, ne-
que successibilem, & si adsit vtriusque con-
iugis ignorantia circa impedimentum.

At quæri potest, si hoc idem dici possit,
si matrimonium fuerit nullum non ex ali-
8 quo impedimento gradus prohibiti, sed ob
aliam rationem ignoratam à coniugibus,
matrimonio tamen clandestine contracto,
idest si filij dici debeant illegitimi, & *DD.*
in affirmatiuam inierunt sententiam dicen-
tes, *textum in dicto cap.cum inhibitio* locum
habere in quocumque impedimento, ità
*Couarruuias de sponsalibus par.2.cap.7.n.12.
Mar. Anton. Cucchus lib 5.instit.maior.tit.
11. n.7. Peregrinus de fideicommissis art.24.
n.65. Gratianus tom.1.discept.forens. cap. 83.
num.4. Guttierez de matrimonio cap.71.n.9.
vers.eandem sententiam Barbosa tom. 2.col-
lect.ad dictum textum in cap. cum inhibitio
num. 12. Sanchez.lib.3.disput.42.n.4. Sua-
rez.de censuris disput.50.sect.1. num.9. Co-
ninch.disput.27.num.66. Layman. lib.5. tra-
ctat.10.part.2.cap. 4.num.16.* & infiniti alij
apud ipsos.

9 Probatur hæc sententia ex ratione de-
sumpta ab *Innocentio Tertio in dicto cap.cum
inhibitio*, ibi enim assignatur ratio, cum ma-
trimonium clandestinum contrahentes vi-
deantur affectare ignorantiam impedimen-
ti in illis verbis, *quia tales contrahentes, vel
non expertes scientia, vel saltem affectatores
ignorantiæ videantur*, quæ ratio non solum
procedit in impedimento causato ob gra-
dus prohibitionem, verum etiam in omni
alio impedimento, igitur in omni alio im-
pedimento locum habere debet, iuxta vul-
gatam regulam, quod ratio sit illa, quæ re-
10 stringit, & ampliat dispositionem ad ca-
sum, in quo ratio ipsa conuenit. *l. cum pa-
ter, §. dulcissimis, ff. de leg.2.l. hac ratio* vbi
*Bartolus. ff.de calum. Bart.in l. pater, §. fun-
dum ff.de leg.3. Vrsillus ad Afflictum dec. 100
num.16. Alciatus in l.filius familias, §. diui
num. 49. ff.de leg.1. Cranetta consf.130.n.7.
Soccinus Iunior consf.163.num.5. & 52.vol.2.
Peregrinus de fideicommissis art.14.num. 21.
Mantica de coniect.vlt.volunt.lib.6.num.23.*
& potius attendi debet ratio dicti quam

verborum cortex *Bald. conf. 6. col.2. lib. 2. per textum in l.ita autem in principio, ff. de administrat. tutorum, l.milites agrum ff. de re militari, l. si quis in animo, ff. de acquirenda possess.* imo dispositio limitata in vno casu locum habet in alio similem habente ra-
11 tionem, *l.Titius, §. Lucius, ff de liberis & posthumis :l.finali*, cum similibus, *C.de instit.& substit. Bart.in l.ex f. Ело n.28.ff. de vulg.Bald.in l.humanitatis p.4.C.de impub. & alijs substitut. Albericus in l.precibus n.81. in fin.C. eod. tit, Rom. cons.56. n. 2, Curtius Iun.cons.83.num.6.Parisius cons. 70. nu.19. vol.2.Menochius lib.4 prasum. 65. n. 6. cum seq.* & in pænalibus adhuc fit extensio ob identitatis rationem, cum tunc non dicatur
12 dispositio extendi, sed compræhendere, *l. nominis, & rei, ff. de verb.signif.* & sic ista potius dicitur interpretatio intellectiua, quam extensiua, vt inquit *Baldus in l. quamuis, circa principium, C.de fideicommissis*, vbi enim est eadem, vel maior ratio, non dicitur lex extendi, sed enucleari, docent *Oltradus cons. 185.* & dicit *Caldersnus in cons.1.vt lite pendente*, quod vbi est eadem ratio, non dicitur quis extendendo addere nouum casum, sed quod in primo casu in ratione includebatur secundum æquitatem detegere, seu declarare, quoniam lex dicitur omne, quod in ratione consistit, *cap. consuetudo, 1. distinct.* si igitur ratio, qua mouetur, ibi *Summus Pontifex*, locum habet in quocumq; impedimento, dicendum est, illius dispositionem ibi vigere:

Augetur ratio quoniam in pœnalibus adhuc fit extensio, quoties agitur circa
13 punitionem delictorum ratione publici fauoris, testatur *Bartalus in l. quemadmodum. C. de agricolis, & censitis lib. 11. Romanus cons.105. dub.2. Iason.* post *Alexandrum in l. cum quidam col.penult.in 4. limit. ff.de liberis, & posthumis, & in l. si certis annis col.2. vers.secundo moueor, C. de pactis* late *Cranetta de antiqitate temporum 4.par. vers.videamus à num.1.cum seqq.* late videre est *Euerardum in topica legali in loco à ratione legis per totam*, sed delictum est contrahere matrimonia clandestina, cum à *Tridentino* penitus fuerint improbata, *& sessione 24. de reformat.mat. cap. 5.* negat
14 spem dispensationis obtinendę ijs, qui ignoranter in gradibus prohibitis omissis denunciationibus contraxerunt, per illa verba, *non enim dignus est, qui Ecclesiæ benignitatem facile experiatur, cuius salubria præcepta temere contempsit*, & ita delictum est, vt ij contrahentes, Parrochus, & testes huic clandestino matrimonio assistentes peccent mortaliter, ita *Nauarrus in summa cap.16. Salzedo in addit. ad Diaz. in praxi cap. 76. olim.73. vers.quinto est Canalles quæst.604. num. 85. Molina de Hyspanorum primogen. lib.2.cap. 16. num. 12. Guttierez de matr.cap. 56. num. 4. cap. 75 .num. 9. & de iuramento confirmatorio par. 1. cap. 51. num. 29. Gratianus discep. forens. cap. 83. num. 8. Sanchez. lib. 3. de mat. disput. 5. num.6. Rebbellius de obligat. iustitia. par. 2. quæst. 2 num 10. Filluccius tom. 1. tract. 10. cap. 5. num.73. Bonacina de matr.q.2.punct. 6. n.7. Pontius de matr.lib.5. c. 30. n. 3. Ledesm. de matr. q.45 .art.5. dub. 1. conclu. 1. Barbosa de potestate Episcopi allegat.32. n. 2. & de officio Parrochi cap.21.num. 25. & in remissionibus ad Tridentinum cap. 1. sessione 24. de reformat.matr.n.5.* per consequens non mirum, si cum agatur de puniendo delicto dispositio extendi debeat.

16 Confirmatur hæc sententia, quoniam dictus *§. si quis vero dicti cap. cum inhibitio* non dicitur loqui limitatiuè de impedimento gradus prohibiti, sed generaliter de quocumque alio impedimento dirimente matrimonium, quod videtur ostendi, cum se referat ad principium *textus in dicto cap. cum inhibitio*, ibi, *huiusmodi matrimonia clandestina, vel interdicta*, & sic videtur dicere de quibus in principio, & constat *in dicto textu* fieri mentionem de quocumque impedimento, nam licet *in dicto cap. cum inhibitio* in exordio fiat mentio de contrahentibus in gradu prohibito, nihilominus postea decisionem concipit per verba generalia, ibi *qui voluerit, legitimum impedimentum opponat*, quare prædicta verba, *§. si quis vero*, scilicet, *huiusmodi matrimonia clandestina, & interdicta* in toto rigore absque vlla extensione referri debent ad matrimonia clandestina interdicta, & inualida propter consanguinitatem, & quodcumque aliud impedimentum.

Vltimo corroboratur hæc sententia ex
17 *Summo Pontifice Innocentio Tertio in cap. ex tenore, extra qui filij sint legitimi*, vbi aperte habetur, tunc filios natos ex putatiuo matrimonio dici legitimos, & successibiles, quando vltra bonam fidem matrimonium publice fuerat contractum, & in faciem Ecclesiæ, in illis verbis, *intelligentes, quod pater prædicti R. Matrem ipsius in facie Ecclesiæ*, & tamen ibi non aderat impedimentum ex causa gradus

pro-

prohibiti, sed aliud, cùm illa alterum virum haberet, consequentèr si *Summus Pontifex* duo requirit, bonam fidem, & contractum fuisse in faciem Ecclesiæ, loquens de alio impedimento, signum est, dispositionem eiusdem *Summi Pontificis in dicto cap. cùm inhibitio* fuisse generalem, & solum ibi fuisse locutum in gradu prohibito exempli causa, etenim licèt *Summus Pontifex* in illo casu loquatur, tamen atten-
18 ta dicta ratione generali expressa, quæ conuenit vtrique casui, debet generalitèr intelligi, ita *Bart. & Bald. in l. regula, ff. de iuris, & facti ignorantia, Iason in l. id, quod num. 7. ff. de leg. 1. Soccin. in l. 1. num. 22. ff. de acquir. possess. & in l. 2. §. mutui, ff. si certum petatur, Falin. in cap. tua nos de iure iurando, Riminald. sen. consl. 371. nu. 2. Grauetta cons. 217. col. 2. Senat. Pedamont. dec. 50. num. 6.* copiosè *Riminald. iun.* in copiosissima explicatione *tit. de donat. instit. in princ. à num. 819. cum seqq.*

Contrariã sententiam alij amplexi fuerunt, scilicèt *text. in d. cap. cùm inhibitio,*
19 non extendi ad alium casum excepto impedimento gradus prohibiti, ita *Goffred. in summa in tit. qui filij sint legitimi, Cephalus consl. 503. à num. 12. Ioan. Lup. in tract. de matr. & legitim. par. 2. num. 17. & de illegit. & natalium restitut. commentar. 4. §. 1. n. 32. Pontius de matrimon. lib. 5. cap. 37. num. 7. Bossius de matr. cap. 8. à num. 49. cum seqq.*
20 Probant *ex d. text. in cap. cùm inhibitio,* nam ibi fit mentio tantùm de nullitate matrimonij ratione gradus prohibiti, vt suprà dixi, consequentèr ad alios casus non erit extendenda illius dispositio, cùm agatur de materia pœnali, quæ regularitèr non extenditur, etiam attenta identitate rationis, quandò constitutio pœnalis contineret odium irrationale, prout *in l. quisquis C. ad leg. Iuliam Maiest.* vbi filij puniuntur propter delictum patris, illa dispositio loquens de filijs non extenditur ad filias, vt ibi habetur, *Bart. in l. 1. ff. de verb. signif. Angel. in l. quicumque C. de seruis fugitiuis. Iason in l. si id quod col. 4. in 6. limit. ff. de iurisdict. omnium iudicum,* sic sub eadem lege non comprehenduntur nepotes, *Bart. in l. patri, ff. de adulterijs,* latè *Grauetta de antiquitate temporum par. 4. vers. transeo nunc ad quartam partem à nu. 157. cum seqq.* & colligitur hæc eadem dispositio ex *l. patri ff. ad leg. Iuliam de adulterijs, l. sed milites, §. 1. ff. de excusat. tutorum, Euerard. in loco à ratione legis num. 49.* faciunt iura *in cap. odia cap. in pœnis de regul. iur. lib. 6. l. si præses, l. interpretatione, ff. de pœnis, l. cum quidam, ff. de libertis, & posthumis, & de pœnitentia distinct. 1. §. pœna,* sed dispositio *d. cap. cùm inhibitio,* dicitur quædam lex irrationalis puniens filios, declarando illegitimos propter delictum patris, igitur si loquitur tantùm de impedimento ratione gradus prohibiti, non debet ad alios casus extendi, cùm verba restrictiua etiam in materia fauorabili restringant dispositionem *l. penult. C. de legat. l. 1. §. hoc edicto, ff. de postulando,* cũ alijs de quibus meminit *Crauet. consl. 98. num. 14. lib. 1. Salon. de pace cons. 34. num. 26.*

Et licèt *in d. cap. ex tenore* fiat mentio de matrimonio contracto in faciem Ecclesiæ, vndè duo requiri videntur, bona fides, &
21 solemnitas Ecclesiæ, tamen ibi *Summus Pontifex* non dicit, requiri hoc vltimum, sed tantùm est exemplificatio casus, vnde dicitur stare demonstratiuè, non taxatiuè,
22 cùm regulariter verba interpretentur, vt stent demonstratiuè, non taxatiuè, *l. final. §. Titia, ff. de deliberat. legata, l. mela in princip. ff. de alimentis, & cibarijs legatis, l. quidam testamento, ff. de legat. 1.* notat *Bart. in l. centurio, col. 2. ff. de vulg. Dec. consl. 324. num. 3. Salon. de Pace cons. 25. n. 24. Casanat. cons. 24. n. 4. & cons. 54. n. 6. Peregrin. de fideicomm. art. 16. num. 110. Gratian. cap. 256. num. 20. 21. & 28. & cap. 417. num. 13. Cancer. par. 3. variar. cap. 17. num 270. Fontanella to. 1. decis. 173. num. 1.* consequenter asserendum est *Tex. in d. cap. ex tenore,* ad nihil obstare, quæ sententia admittenda est fauore legitimationis prolis, quod secus esset attento iuris rigore.
23 Imò dicendum est, filios esse illegitimos etsi adsit ignorantia parentum, quoties matrimonium fuerit clandestinè contractum, scilicet, si vltrà denunciationes omissas non adfuerit præsentia Parochi, seu testiũ, aliàs si matrimonium fuerit contractum coram Parocho, aut altero Sacerdote de licentia Parochi, & duobus testibus, licèt omissæ fuerint denunciationes, filij dicuntur legitimi, & successibiles, ita *Sotus in 4. distinct 28. quæst. vnica art. 2. versic. de bannis, Molina de iustitia, & iure, tract. 2. disp. 5. sect. 1. nu. 12. Hurtad. de matrim. difficul. 22. n. 8. Sanch. lib. 3. disp. 1. n. 6. Petrus Barbos. in l. 3. par. 4. num. 39. ff. solut. matrim.* & ratio est, quia sola omissio denunciationum non facit matrimonium clandestinum, neque illud reddit nullum, docent *Nauarr. in Manual. cap. 22. num. 70.*

vers. tertiò aduertendum, Plotus in l. si quando num. 34. vers. quod scias, C. vndè vi, Spino de testamentis glos. 15. in princip. num. 72. Caualcanus decis. 29. de iudicijs, Ledesma de matrimon. qu. 45. art. 5. Cauall. qu. 604. numer. 123. dub. 97. & qu. 697. num. 12. Claudius ad Bertazzol. cons. crem. 283. vers. sed quaestio est vtilior, Guttier. de iuramento confirmatorio par. 1. cap. 51. n. 25. sic censuisse testatur *Sac. Congregationem, Franciscus Pegna decis. 71. n. 11. par. 1. to. 1.* apud *Farinac. Borell. in summa decis. tit. 1. num. 253. tom. 3. Salzed. in prax. in addit. ad Diaz. cap. 76. aliàs 73. vers. primò ante omnia, Rota Rom.* apud *Buratt. decis. 530. num. 15. decis. 634. num. 7. & decis. 893. nu. 7. Riccius in praxi fori Ecclesiastici decis. 257. numer. 6.* quod
24 colligitur ex eodem *Tridentino c. 1. sess. 24. de reformat.* vbi enumerantur casus nullitatis matrimonij, & nō ponitur casus omissarum denunciationum, ibi: *qualitèr quam praesente Parocho, vel alio Sacerdote de ipsius Parochi, seu Ordinarij licentia, & duobus, vel tribus matrimonium contrahere attentabunt, eos Sancta Synodus ad sic contrahendum omninò inhabiles reddit, & huiusmodi contractus irritos, & nullos esse decreuit, prout praesenti decreto irritos facit, & annullat,* vndè si verba illa irritantia matrimoniū solùm ostendunt necessitatem substantialem Parochi, & testium signum est, denunciationes non esse de substantia matrimonij, cùm si *Concilium* voluisset, matrimonium nullum reddi ex defectu denunciationum, certè hoc expressisset, sicut expressit deficiente Parocho, vel testibus, prout in simili disposuit *text. in cap. inter corporalia post medium de translatione praelatorum,* ibi, *vndè si circa translationem idem fieri voluisset, quod de concessione dixerat, & de translatione poterat, expressisset.*

25 Tantò magis, cùm *Tridentinum* ibi non corrigat ius antiquum, sed innouat dictum ius, ibi, *Sac. Lateranensis Concilij sub Innocentio Tertio celebrati vestigijs inhaerendo praecipit,* & ita in nullo corrigit, ideòque mutandum non est, *l. praecipimus C. de appellat.* & casus iste omissus remanet in dispositione iuris communis, *l. commodissimè, ff. de liberis & posthumis,* quoniam si voluisset annullare, expressisset, *l. item apud labeonem, §. ita praetor, ff. de iniurijs cap. ad audientiā de renunciat.* & de iure cōmuni matrimonium absq; denunciationibus celebratum valebat, *d. cap. cùm initio de clandestina desponsatione*, vndè sequitur dicendum, hos filios dici legitimos, & sic successibiles, & post alios eamdem sententiam tuentur *Riccius decis. 150. par. 3. Carena de modo procedendi in causa S. Officij tit. 6. §. 11. num. 18.*

26 Alij verò contrarium docuerunt, videlicet filios illegitimos haberi, & sic insuccessibiles, ita *glosa in d. cap. cùm inter, qui filij sint legitimi, vers. publicè, & in cap. final. de clandestina desponsat. Nauarrus in summa cap. 22. num. 70. vers. aduertendum tertiò, Cacchus lib. 5. institut. maior. tit. 11. num. 69. Spino de testamentis glosa 15. nu. 19. & 24. Menoch. cons. 69. num. 70. Cauallos communes contra communes qu. 5. num. 8. & qu. 604. num. 69. Peregrin. de fideicommissis art. 24 num. 74. Molina lib. 2. de ritu nuptiarum differentia 11. num. 39. Guttierez lib. 2. practicar. qu. 4. num. 13. & de matrimonio cap. 55. num. 5. Henriq. lib. 11. cap. 6. num. 2. litt. M. Sanch. de matrim. lib. 3. disp. 1. num. 7. Gratian. to. 1. discept. for. cap. 83. per tot. Pacian. de probat. to. 2. cap. 16. num. 69. vers. ego nescio, Borell. tom. 1. decis. tit. 1. num. 340. Barbos. de potestat. Episcopi allegat. 32. num. 8. de officio Parochi cap. 21. num. 27. in collect. ad decretales in d. cap. cùm inter num. 11. & 20.* largam remissionem ad Doctores facit *Paschal. de patria potest. par. 2. cap. 4. num. 82. Pontius de matr. c. 37.* latè his non adductis *Franciscus Salernus cons. 39. in prima assertione per totam*, assi-
27 gnant rationem, quoniam duo considerantur in matrimonio contracto coram Parocho, & testibus, omissis denunciationibus sine licentia Ordinarij, primum quoad validitatem matrimonij, & in hoc asserunt validum esse matrimonium, secundū quoad poenas, & praecipuè illegitimitatis, & in hoc dicunt, matrimonium esse clandestinum, cùm denunciationes requirantur tam inspecto iure communi *d. cap. cùm inhibitio,* quam iure nouissimo, iuxtà *Tridentinum*.

28 Verùm ego primam sententiam veriorē iudico, cùm si matrimonium sit validum, quarè proles non erit legitima? ita post alios *Azor. instit. moral. lib. 2. quaest. 9.* cum alijs apud *P. Bossium de matrim cap. 8. n. 86. per tot.* imò secundum aliquos, etsi teneant matrimonium istud dici clandestinum ob
29 omissas denunciationes, adhuc tamen dicunt prolem susceptam fuisse legitimam, latè probat *D. Franciscus Salernus cons. 40. assert. 1.* & filij antea suscepti legitimantur per hoc subsequens matrimonium, *idem Salernus vbi supra num. 10. cum sequ. & assert. 2. à num. 16.* affert delarationem

Sacra

Sacra Congregationis, quod à fortiori procedit, quando contracto matrimonio coram testibus, & Parocho fuerit confectum
30 publicum instrumentum, nam licet fuerint omissæ denunciationes, filij legitimi, & successibiles iudicãtur, colligitur *ex Bar. in l. non intelligitur*, §. *tacitè ff. de iure fisci* dicente, quod quando de aliquo actu est factum publicum instrumentum, nulla præsumitur fraus, & facit *text. in d. §. tacitè*, & de matrimonio loquitur *Bartol. in l. final. ff. de ritu nuptiarum*, quod *Bartoli* dictum sequuntur *Roland. à Valle cons. 93. num. 25. 32. & 33. Ruin. cons. 51. Curt. iun. cons. 65. num. 2. Borell. to. 3. decisionum tit. 1. num. 373.* adducens *Verall. decis. 150. n. 3. Franciscum Pegna decis. 71. n. 9. par. 1. to. 1.*
31 *in decisionibus Rotæ Romanæ*, nisi tamen Notarius esset valde amicus, & testes, tunc enim quia instrumentum illud posset secretò teneri, diceretur clam, etenim dicitur clam, quod tali modo fit, quin deueniat ad notitiam aduersarij, *l. possidere*, §. *clam*, *ff. quod vi, aut clam Bart. in dicto §. tacitè num. 1. Roland. d. nu. 33.* sicuti si matrimonium publicè fieret tota Ciuitate sciente, nam tunc non impedit omissio denuncia-
32 tionum, *Salern. d. cons. 39. assert. 2. per totam*, sicuti si fuerit contractum cum multitudine fidelium, seu conuocatis amicis vicinis, & consanguineis, eo enim casu matrimonium non dicitur clandestinum, quoad pœnas illegitimatis, tradunt *Speculator. in tit. de clandestina desponsatione*, *Io: Andreas in addit. eod. tit. in rub. in principio vers. & quia tertius, Antoninus de Butreo in cap. cum inter, qui fily sint legitimi, Petrus de Perusio in d. cap. cùm inhibitio*, ibidem *Innocentius*, & post multos *Lupus de matr. & illegitimat. par. 2. principali num. 14. Paleotus de nothis, & spurijs cap. 9. num. 4. Oltradus cons. 256. ad fin. Roland. à Valle cons. 93. num. 29. vol. 3. Sylvester in summa verb. matrimonium, quæst. 17. in fin. Cacch. lib. 5. instit. maior. tit. 11. num. 70.* hanc eamdem sententiam veram profitetur *Couarruuias de sponsalibus par. 2. cap. 6. num. 10. Mascard. de probat. conclus. 1036. nu. 4. Gratian. d. cap. 83. num. 19. Caputaquensis decis. 204. nu. 2. lib. 2. Borell. d. tit. 1. num. 349. & 357.* contra multos videndos apud *Sanch. de matr. lib. 3. disput. 1. num. 10.* & apud *Barbos. in collectaneis ad text. in d. cap. inter num. 21. extra qui filij sint legitimi*.

Sed à priori opinione prolis legitimationi fauente recedendum non est, quæ à fortiori procederet, si matrimonium fuerit
33 contractum inter Reges, & supremos Principes, quæ matrimonia non fiunt sine magna publicatione, vt ait *Hostiens. in summa in tit. de clandestina desponsat. vers. qua igitur*, cuius doctrinam approbant *Lupus, Mascardus*, & alij allegati.

Aduerti tamen debet, matrimonium in dubio non præsumi clandestinum, sed vt tale dicatur ad effectum illegitimatis prolis, debet probari, denunciationes non fuisse præmissas, ita *Henricus Boich. in cap. peruenit in principio, qui filij sint legitimi, Guttierez de matrim. cap. 71. num. 16. Rota Romana decis. 354. num. 6.* apud *Farinaceum in decis. crimin. posth. lib. 2. consiliorum criminalium, P. Bossius d. cap. 8. §. 21. nu. 79.* nam qui negat, matrimonium rectè fuisse constitutum, probare debet, vt in emancipatione, probat *text. in l. ab ea, §. idem respondit, ff. de probationibus*.

34 Quòd à fortiori procederet, quando adesset diuturnitas temporis, quoniam à lege præsumitur, fuisse adhibitas denunciationes, *Rota Romana decis. 354. num. 6. in fine, Guttirez dicto cap. 71. num. 11.* cùm solemnitas extrinseca, vt sunt denunciationes ob temporis longitudinem præsumatur, *l. filius familias, C. de pretioso hæreditatis, l. qui in aliena, §. 1. ff. eodem*, communitèr Scribentes *in c. Albericus de testibus*, & ad hanc
35 materiam videndi sunt *Aymon Cranetta de antiquitate temporum par. 2. incip. ex præmissis, Menochius lib. 3. præsumpt. 32. Mascardus de probat. conclus. 75. & 1316. Caualcanus decis. 45. & 46. Randensis resp. 17. lib. 1. Antonius Fab. in suo Codice lib. 4. tit. 38. definit. 7. Castill. Sotomaior de vsufruct. lib. 1. cap. 54. num. 26. Fontanella de pactis nuptialibus tom. 1. clausul. 4. glos. 13. par. 4. à num. 13.* cum pluribus sequentibus, *Cancer. par. 1. variar. cap. 7. à num. 123. cum seq.* latè *Lelius Alteograd. cons. 25. per totum, Ciarlinus controuersiarum forensium cap. 39. Reg. Galeota tom. 1. cap. 58. & cap. 19. Horatius Montanus controuers. forens. cap. 82. de Marinis* hos non adducens *lib. 1. cap. 27.* nouissimè *Belboa in semicenturia disquisit. 77.* qui omnes materiam hanc latissimè pertractant.

36 Imò ex diuturnitate temporis præsumitur dispensatio inter coniuges, tradit *Rota Romana decis. 71. par. 1. Recentior. Verallus decis. 269. par. 1. Riccius in praxi Fori Ecclesiastici decis. 266. in notabilibus, vers. dispensatio præsumitur*.

Pro

Pro complemento huius Theorematis animaduertendum est, controuersiam aliqualem esse inter Doctores, si filij nati, aut
37 geniti ante approbationem Ecclesiæ sint legitimi, nec ne? & vt tales censendi sint etiam post impedimenti, & nullitatis matrimonij detectionem? & communis est sententia docens, hos filios natos, seù conceptos ante approbationem matrimonij, non dum agnito impedimento effici legitimos, vbi matrimonium publicatum fuerit, & ab Ecclesia tanquam validum approbatum, licèt postea impedimentum, detegatur, ita *Antonius de Butreo, Ancharan. Alexand. de Neuo, Prepositus,* & alij in *cap. quod nobis, qui filij sint legitimi, Io. Lup. in tract. de matr. & illegit par. 2. num. 12. Rosellus in tract. de legitimatis lib. 1. cap. penult. de matrim. putatiuo num. 3. Couarruuias de sponsalibus par. 2. cap. 8. num. 16. Mozzius de contractibus in tit. de matrim. nu. 16. vers. 16. vers. undecimò ampliatur, Couarruuias de sponsalibus par. 2. Guttier. de matrimonio cap. 72. num. 2. & seq. Sanch. lib. 3. disput. 43. num. 4. Augustinus Barbos. in collect. ad text. in d. cap. quod nobis num. 4. Basilius Pontius de matr. lib. 11. cap. 8. nu. 8. & seq.*

38 Probant hanc sententiam *ex d. cap. quod nobis*, ex illis verbis *si qui de matrimonio clandestino postmodùm ab Ecclesia comprobato generati fuerint*, quæ verba videntur denotare, filios fuisse natos tempore, quo matrimonium erat clandestinum, quod postea fuit approbatum ab Ecclesia, cùm illa approbatio operetur, ac si à principio matrimonium illud fuerit contractum in faciem Ecclesiæ, iuxtà *text. in cap. cum inter, cap. ex tenore extra qui filij sint legitimi cap. 2. de clandestina desponsatione*.

Tantò magis cùm in tali casu cesset ratio *text. in d. cap. cùm inhibitio, §. si quis verò*, scilicet ratio affectatæ ignorantiæ, nam adhuc facta comprobatione ab Ecclesia impedimentùm non fuit detectum, igitur cessare debet illius dispositio, iuxta regulam *text. in cap. cessante de appellationibus, l. adigere, §. quamuis, ff. de iure patronatus*.

39 Alij verò dicunt, hoc procedere in conceptis ante approbationem matrimonij, natis verò post approbationem, ita *Hostiensis in summa in tit. qui filij sint legitimi, & in tit. de clandestina desponsatione, §. vltimò num. 8. in fine, Berous quæstionum familiariũ qu. 107. n. 2.* cùm in primo casu conceptus habeatur pro nato, stante quod agitur de illius fauore, scilicè legitimationis, *l. qui in vtero, ff. de statu hominum, §. 1. instit. de ingenuis.*

40 Alij autem opinati sunt, hos filios semper esse illegitimos, docent *glos. in d. c. quod nobis, qui filij sint legitimi, Calderinus, Abbas, Rosellus*, & alij, quos sequitur *Suarez decensuris disp. 50. sect. 1. nu. 9. vers. respondetur, Layman tract. 10. p. 2. cap 4. vers. sed ex hoc lib. 5.* in eãdem sententiam videtur concurrere, *Peregrin de fideicom. art. 24 n. 57.* quoniam dispositio *d. cap. cum inhibitio §. si quis verò*, est generalis, volens filios natos ex hoc matrimonio clandestino dici illegitimos nulla facta mentione de approbatione postea facienda per Ecclesiam, igitur intelligenda est generalitèr, iuxta *tex in l de pretio, ff. de publiciana in rem actione*, ad iura verò pro prima sententia respondet *August. Barbos. in collectaneis ad d. text. in cap. 2. de clandestina desponsatione num. 2. & 3.*

41 Ipse autem, etsi primam opinionem, vtpotè magis fauorabilem substinendam existimem, attamen mihi videtur *DD.* istos confusè fuisse loquutos, distinguendum enim est inter matrimonium clandestinũ, vt si illud accipiatur tanquam factum prætermissis denunciationibus, & transirem cum prima sententia, quæ per supradicta euidenter probatur, nam matrimonium illud dicitur validum, & perconsequens si ab Ecclesia confirmetur, filij efficiuntur legitimi etsi matrimonium fuerit nullum, ex eo quia Parochus, & testes non fuerint adhibiti, tali casu filij nati non efficiuntur legitimi, etsi legitimum matrimonium de nouo sequatur, nam secundum veriorem sententiam, filij illi nati non legitimantur per subsequens matrimonium, ita *Couarru. in epitom. de sponsalibus par. 2. cap. 52. num. 16.* cum sequitur, *Pascalis de patria potest. par. 2. c. 4. num. 80.* dant rationem, quoniam licet per subsequens matrimonium filij efficiantur legitimi, *cap. ex tenore cap ex parte qui filij sint legitimi*, & ex matrimonio putatiuo sequatur legitimitas, at in præsenti casu, cùm illi dederint operam rei illicitæ, meritò illa bona fides legitimare non operatur, & ideò quod inde euenit etiam contra eorum voluntatem, eis imputatur, *arg. text. in cap. tuum de homicidio*.

SVMMARIVM.

1 Author *ostendit, plures dari species filiorum, qui in faciem matrimonij non nascuntur.*

2 De-

2 *Definitur modus, quo cognoscitur, filium dici naturalem.*
3 *De iure ciuili non sufficit, vt mulier domi retineatur, adhoc vt proles naturalis appelletur, sed requiritur, vt stet maritali affectione, licet hoc vltimum non requiratur de iure* Canonico, *sed sufficit, vt vterq; sit solutus.*
4 *Filij nati ex virgine stuprata, vilis tamen conditionis vocantur naturales.*
5 *Naturalis vocatur, qui ortus fuerit ex coniugato, & soluta.*
Coitus habitus cum virgine per vim stuprata punibilis est.
6 *Naturales ideo dicuntur, quia in generatione naturam sequuntur.*
De iure Pontificio illi naturales vocantur, qui oriuntur ex personis, cum quibus potest consistere matrimonium.
7 *Filij naturales patri non succedunt, quoties existunt filij legitimi, & naturales, sed solū erunt illis danda alimēta, quod procedit, etiā si illi deficiāt, dūmodo adsit legitima coniux*
8 *Sed si omnes deficiant, succedunt patri in duabus vncijs.*
9 Author *proponit articulum in* S.C. *discussum, de quo ipse interrogatus quoddam iuris responsum confecit.*
10 *Regulariter verbum* disponere *refertur ad actus vltima voluntatis.*
11 *Et licet aliquando hoc verbum* disponere *referatur etiam ad contractus, tamen si fuerit iniunctum verbo*, morendo, *semper importat actum vltima voluntatis.*
12 *Prohibita re per testatorē alienari, neque poterit hares illam in testamento relinquere.*
13 *Haredis institutio non comprahenditur sub prohibitione alienationis.*
14 *Explicatur* textus in l. pater §. fundus, ff. de legatis.
15 *Actus vltima voluntatis nunquam comprahenditur sub prohibitione alienationis, quoties verbo* alienationis *adiunctum est verbum* venditionis.
16 *Vnum verbum per aliud declaratur.*
17 *Sententia continens duo capita, vnum appellabile, alterum inappellabile, fit appellabilis quoad vtrumque caput.*
18 *Verba recipiūt intellectū à subiecta materia*
19 *Verba impropriantur, vt subiecta materia deseruiant.*
Ex primordio tituli posterior formatur euetus
20 *In dubio est capienda interpretatio fauorabilis Ecclesia.*
21 *Quod verisimile est, obseruatur.*
Dispositio extenditur ad casum non cogitatum, quando militat verisimilitudo.
22 *In dubio potius prasumitur contractus censualis, quam emphiteuticus.*
23 *Fauore Ecclesia contractus prasumitur emphiteuticus, non censualis si de veritate non constet.*
24 *In dubio, quod maius est, erit attendendum fauore Ecclesia, sic fauore dotis.*
25 Fideicommissum *non censetur reuocatum per facultatem haredi datam de alienando sed solum in casu, quo sequatur alienatio.*
26 *Pactum de reuocando non efficit, quin donatio inter viuos in suo esse non remaneat.*
27 Author *adducit* Doctores *dicentes, pro legato annuo non dari actionem hypotecariā.*
28 *Principalis intentio agentis obseruanda est in omni actu.*
Pro legato competit actio hypotecaria, & via executiua.
29 *Adducuntur* Doctores *dantes actionem hypotecariam pro legato annuo.*
30 *Hypotheca in legato conditionali oritur à die impleta conditionis.*
31 Pro *legato annuo perpetuo datur actio hypotecaria.*
32 *Retrotractio datur in praiudicium tertij, quoties non est ex proprio facto.*
33 *Dictio* super *operatur hypotecam bonorum*
34 *Ponderatur* textus in l. Titius, §. Lucius Titius ff. de contrahenda emptione.
35 *Dictio*, de *causam immediatam denotat.*
36 *Dictio* de *denotat originem.*
37 Author *refert intellectum* Feliciani ad textum in dicto §. Lucius Titius.
38 *Hipoteca resoluuntur ex venditione facta subhasta.*
39 *Solutio facta creditori putatiuo ex iusta causa liberat debitorem.*
40 *Soluens iussu iudicis liberatur, licet solutio non fuerit facta vero creditori.*
41 *Ius offerendi non datur secundo creditori contra emptorem subhasta, si venditio facta fuerit ad instantiam creditoris anterioris.*
42 *Ponderatur* textus in l. 1. ff. de distractione pignorū m.
43 *Ponderatur* text. in l. à Diuo Pio §. quod si res, ff. de re iudicata.
44 *Ponderatur* textus in l. si ob causam, C. de euictionibus.
45 *Hypoteca non dissoluitur, nisi solutio fuerit facta vero creditori.*
46 *Ponderatur* textus in l. 1. C. si antiquior creditor.
47 Author *dat intellectum* textui in l. 6. & 8 C. de remissione pignoris, *plures* Doctores *referens.*

48 *Hy-*

48 *Hypoteca creditoris anterioris resoluitur per venditionem sub hasta, quoties ille citatus non comparuerit.*

49 *Emptor rei vendita subhasta sit securus, quando pecunia fuerit liberata creditoribus posterioribus cum cautione.*

50 *Pecunia dicitur extare per cautionem datam, & referuntur omnes* Doctores *materiam anocationis pecunia agentes.*

51 *Actio queritur, cui fuit facta promissio, secus in vltimis voluntatibus, cum quaratur persona, qua fuerit contemplata.*

52 Author *aliter intelligit notata n.40.*

53 *Laudatur* Reg.Consil.D. Flaminius de Constantio.

Laudatur Dom.Franciscus Maria Pratus.

54 *Filius naturalis succedit matri, sicut omnis filius legitimus, & Naturalis.*

55 *Testamentum matris nullum est, si filius naturalis fuerit prateritus.*

56 Textus in l.hac cõsultissima,§.ex imperfecto,C.de testamentis *locum habet in testamento matris confecto inter filios naturales tantum.*

ARGVMENTVM.

Enumerantur plures species filiorum, præcipue declar atur, qui filijnaturales dicantur; & quomodo parentibus succedant, cuius causa notabilis proponitur articulus ab *Authore* in praxi discussus, deniq; declaratur quomodo in legatis annuis detur hypoteca, & examinatur *decis. Surdi* 28. lateque discutitur quęstio, si per venditionem sub hasta factam ad instantiam creditoris posterioris hypoteca creditoris anterioris resoluatur, vbi plura digna referuntur.

THEOREMA VI.

QVoniam filiorum, qui extra matrimonium nascuntur, multas species apud iuris tam Pontificij, quam Cæsarei conditores esse reperimus, alij enim dicuntur naturales simpliciter, alij bastardi, alij spurij, alij nothi, alij manseres, alijq; incestuosi, de quibus plene scripsit *Eminentiss. Card. Paleotus in tract. de nothis, & spurijs cap.16. a num 3. & per totum*, sed duæ sunt principaliores, quæ omnes alias comprehendunt quoniam qui patrem certum non cognoscunt, quos vulgo conceptos appellamus, nempe ortos ex publica meretrice, ad quã pluribus patebat accessus, hi spurij nuncupantur, inquit *Catellinus Cotta in memorialibus in verbo spurij, Plaz. in epithome cap. 40. n.1.* sub quorum spuriorum nomine adhuc incestuosi comprehenduntur, qui licet patrem certum habeant, cum tamen propter infamiam nominare non audent, ex notatis per *Aretinum in §.nouissime n.11. institu.de nuptijs*, & horum naturalium, & spuriorum tam generica est significatio, vt multoties termini confundantur, & ob id ad tollendas difficultates leges in Hispania conditam esse dicit *Roder. Suarez in tit. de todos à me n.7. & in fine*, & extra *lex partit, par.4 tit. 15. l.1.* quam late interpretatur *Lopez*, & omissis pluribus, de quibus apud *Alciatum lib.4.pareg.cap.5.*

2 Dico naturales proprie illos esse secundum iuris intellectum, qui nascuntur ex legitima concubina, cuius retentio fuit à iure illi permissa, nempe ex muliere domi retenta indubitato affectu quasi coniugali, à qua filiorum suorum pater nullo, nec agnationis, nec cognationis vinculo, vel alio iure prohibeatur, docet *Azo in summa Codicis de naturalibus liberis* sequuntur eum *Bartol.in l.1.eodem tit. Ioannes Andraas in rubrica qui filij sint legitimi, & de success. ab intestato, §. 1. Suarez. in tit. de todo home num.4. & 5.* & in hoc strictius ius ciuile procedit, cum eos tantum naturales intelligat, qui nati sunt ex concubina domi retenta affectione maritali existente vtroq; soluto, vt in §. *si quis autem defunctus auth. quibus modis naturales effuciantur legitimi l.inconcubinatu, ff de concubinis, Couar. in epithome desponsalib.p.2.c.8. §. 4. n. 1. Ant. Contius lectionum subseciuil. l. 2. cap. 11. Goratius lib.1. miscellaneorum cap.3.num.8. Connanus lib. 2. commentariorum cap. 16. col.1*, ita quod non sufficeret, si ea domi retenta fuisset loco famulæ, vt inquit *Bart.in l.finali ff. de concubin. & in l.finali, ff de his quibus, vt indignis, & Baldus in l finali, C. de naturalibus liberis Cephalus cons. 111. num. 29. Afflict.decis.203.* de æquitate tamen canonica sufficit, quod inter parentes legitimum coniugium esse potuisset, nec curatur, quod concubina fuerit domi retenta, vt testatur *Grauetta cons. 166. sub num.8. Iason cons.51.per totum vol. 3.* late *Honded.cons.98.num.6, & seq.vol.1.*

3 Imo asserendum est, natum ex virgine stuprata, vilis tamen conditionis naturalem appellari, quoniam coitus cum similibus personis non est accusabilis, neque punibilis, *l. quæ adulterium, C. de adul-*

adulterijs, *l. si vxor*, cum ibi notatis per *Bartolum*, & alios *ff. eodem tit. Grauetta dicto cons. 166. num. 6.* licèt in hoc attento iuris rigore contrarium verius existimarem cum *Natta cons. 421. vol. 2.* & latè tuetur *Farin. cons. 90. num. 10. & seq. in fine*, de æquitate tamèn cum prima sententia procedi poterit *Honded. cons. 68. per totum lib. 1.* latè videre est *Mastril. cum decis. 152. vol. 2.* & quod magis est, natus ex coniugato & soluta naturalis iudicatur tanquàm non ortus ex coitu damnato, & punibili; docent *Grauetta cons. 166. num. 2. Alexander consil. 139. in fine vol. 1. Soccin. in cons. 148. num. 3. vol. 1. Gozadinus cons. 21. num. 5. & seq. Vrsillus ad Afflictum decis. 96. num. 2. Surdus cons. 337. num. 1. vol. 3. Aluarus Valascus tom. 1. consult. 29. num. 6.* latissimè disputat articulum *Gratianus tom. 1. discept forens. cap. 35. per totum*, *Pascalis de patr a potest. par. 2. cap. 1. num. 29.* dummodò ille non fuerit ortus ex coniugato; & virgine per vim stuprata, cùm coitus ille punibilis sit, ex dictis per *Valascum dicta consult. 29. nu. 4.* & illi dicuntur naturales, quia naturam

6 in generatione sequuntur, cęterisque fauorabiliores sunt, cùm sint magis certi, quàm qui extra domum nascuntur *glosa in cap. Michael de filijs præsbiterorum*, quam singularem dicit *Roias in epithome successi. c. 10. nu. 8.* hodie autem de consuetudine loquendi attenta iuris Pontificij dispositione inter naturales in prima specie connumerantur, qui nascuntur ex soluto, & ex soluta extra domum retenta, & ab ea, cum qua potest esse matrimonium sine aliquo impedimento istum communem vsum loquendi in proposito attendendum dicit *Grauetta cons. 166. num. 9.* & ibi *Stracca in addit. num. 7. 8. & seqq.* Qui filij naturales patri ab inte-

7 stato morienti hoc modo succeduntur; primò si pater naturalis filios, legitimos, & naturales reliquerit his existentibus naturales tantum in nihilo succedunt, sed tantùm sunt ab illis alendi secundum substantiæ mensuram à bono viro arbitratam, *§. discretis vers. si quis igitur habens auth. quibus modis efficiantur sui, auth. licet, C. de naturalibus liberis*, & si illi non extiterint, sed tantùm legitima coniux, licet illa viro non succedat, efficit tamèn, ne illa nati r le, filij patri succedant, sed solùm alendi erunt ab hæredibus viri *dicta auth. licet iuncta glosa in verbo coniux, & dicto §. discretis vers. si quis igitur habens*, & fuit Atheniensium lege hoc dictatum refert *Io: Bertholten in tract. de gra-*

dibus in tit. de successi. naturalium in principio, & ratio est secundum *Hostiensem in summa qui filij sint legitimi num. 4.* fauor, & honor matrimonialis, propter quem voluit l. x. quòd viuente vxore legitima, naturales nō succederent in memoriam præteriti matrimonij, & ne vxor scandelizetur *arg. text. in l. 2. ff de rerum amotarum*.

8 Si verò defecerint tàm filij legitimi, & naturales, quàm legitima coniux, naturales tantùm patri ab intestato morienti in duabus vncijs succedunt, & sic in sexta parte hæreditatis, quam habebunt vna cum matre, quotquot fuerint liberi *dicto §. ex discretis vers. si quis autèm defunctus*, verùm antequàm huic Theorematı finem imponam, adducam quæstionē, de qua in Anno 1643. fui interrogatus à Domino Didaco de Pace viro alioquin integerrimo, & in foro nostro versato.

9 Franciscus Antonius Bifulcus cum esset in vltimis constitutus suas tabulas exarauit, & inter alia in illis contenta legauit Hieronymo Bifulco suo filio naturali tantùm ducatos mille, hoc tamèn expresso, vt pendente tempore, quo peruenerit dictus Hieronymus ad ætatem annorum viginti septem, legata quantitas illi non præstaretur, verùm in aliquod corpus converteretur, vt cùm postea ad dictam ætatem peruenerit, illi traderentur non solùm dicti ducati mille, verùm etiam redditus omnes maturati vsque ad diem illum, hoc tamèn onere adiecto, vt casu, quo ipse filius sine liberis decesserit, ad dictam quantitatem succederit Monasterium Sanctæ Mariæ Sanitatis Casalis Barra, & cum fuerit factus casus substitutionis, comparuit dictum Monasterium gressus suos dirigendo contra possessorem cuiusdam ruris, quod per prius fuerat Francisci Antonij testatoris, & inter alia opposita dicto Monasterio dicebatur, quod prædictus Hieronymus, cum in viuis existeret, donauit interuiuos de prædicto legato ducatos bis centum, quæ donatio dicebatur valere nō obstante fideicommisso ex potestate sibi data per testatorem, vt posset de prędicta quantitate disponere, sic etiam ob ius, quod prætendebat in bonis sui patris defuncti, ego autèm pro dicto Monasterio sequens iuris responsum feci.

10 Neminem latet verbum *disponere* referri ad actum vltimæ voluntatis, §. 1. *auth. vt liceat matri, & auiæ*, §. *disponere auth. de nuptijs* idque secundum suam propriam significationem *glosa*, *& Doctores in rub. ff.*

Bottilier. de Success. F *soluto*

soluto matrim. Soccin. cons. 13. *num.* 32. *vol.* 1.
Iason consil. 224. *num.* 24. *vol.* 1 *cons.* 7. *nu.*
9. *cons.* 51. *col.* 2. *& cons. seq. col.* 1. *&* 2. *&*
Ruinus consil. 182. *col.* 9. *in principio vol.* 1.
Cephalus cons. 274. *num.* 12. & colligitur ex
Sacra Scriptura 4. *Regum cap.* 20. *in prin-*
cipio, ibi, *dispone domui tua, quia morieris*, &
docet *Napodanus noster in consuetud. & si te-*
stator verbo disponere, & in consuetud. prima
verbo marito in titulo de consensu mulierum,
Franchus decis. 607. *num.* 2. 4. *&* 7. *Aponte*
cons. 8. *&* 9. *Anna cons.* 79. *Farinaceus decis.*
877. igitur in casu nostro cùm potestas fue-
rit data à patre, vt possit disponere de du-
catis bis centum, illa potestas ad actum in-
ter viuos extendi non debet, & cum Hie-
ronimus donauerit per actum inter viuos,
nullam fuisse donationem asserendum est.
11 Et licèt hoc verbum *disponere* adhuc tra-
hatur ad actus inter viuos *cap. cum satis de*
rebus Ecclesię non alienandis cap. 2. *cap. illis*
de prabendis, l. extraneus, §. *finali. ff. de iure*
dotium, §. *nobis auth. de nuptijs*, §. *finali su-*
stitut. quibus alienare licet, vel non, attamèn
in casu nostro cum illud verbum *disponere*
adiunctum fuerit dictioni, *morendo*, intelli-
gi debet de actu vltimæ voluntatis tantum,
sicut in simili si testator prohibuerit rem
alienari per suum hæredem, neque poterit
12 hæres rem illam in testamento relinquere
argu. l. peto, §. *fratre*, *ff. de leg.* 2. *l. si quis*
prioris, §. 1. *&* §. *certum*, *C. de secundis nu-*
ptijs l. si ita quis promiserit, §. *ea lege*, *ff. de*
ver. oblig. notant *Bart. in l. filius familias*,
§. *diui*, & ibi *Iason num.* 7. *ff. de leg.* 1. *Ce-*
pholus cons. 113. *&* 153. *num.* 32. *& sequen.*
Menochius cons. 753. *num.* 9. *& seq. Peregri-*
nus cons. 36. *lib.* 5. *& de fideicommissis art.* 14.
num. 4. *Petra de fideicommissis quæst.* 8. *num.*
num. 11. latè *Fusarius de substitutionibus*
13 *quæst.* 712. *à num.* 12. *cum seq.* quicquid sit
in hæredis institutione, vt post illos, & alios
videre est *Surdum decis.* 124. *num.* 8. *Annam*
allegat. 306. *Viscoute in suis conclusionibus*
iuris verbo prohibitio alienationis, *D. Reg. Ca-*
pyc. Latro tom. 1. *consultat.* 32. *à num.* 16. *&*
textus in l. pater, §. *fundus ff. de leg.* 3. qui
14 contrarium insinuare videtur, procedit in
casu suo, in quo testator dixit, ne viuus
alienaret, non mirum, si verbum illud non
potuerit extendi ad actum vltimæ volunta-
tis, quæ vltima voluntas habet effectum
suum post mortem, docent *Bartolus in l. ea*
lege num. 7. & ibi *Zasius num.* 15. *C. de con-*
dict. ob causam, *Decius cons.* 422. *col. penult.*
vers. & hoc maximè Soccinus Iunior cons. 97.
num. 58. *& cons.* 163. *num.* 27. *& seq. lib.* 2.
Alban. cons. 109. *num.* 1. *Gabriel cons.* 132.
num. 4. *lib.* 1. *Peregrinus de fideicommissis*
art. 14. *à num.* 20. *cum sequen. de Marinis*
lib. 1. *quotidianarum resolutionum cap.* 131.
num. 4. *in fine, in prima editione.*
15 Verùm si testator verbo *disponere* ne hæ-
res posset alienare adiunxisset verbum *ven-*
dere, tali casu non esset prohibitus actus vl-
timæ voluntatis, notant *Ioannes Andreas in*
addit. ad Speculatorem in titulo de emptione,
& venditione, §. *nunc videndum Gabriel de*
fideicommissis conclus. 10. *nu.* 26. *Menochius*
cons. 216. *num.* 31. *Magonius decis. Lucensi*
5. *num.* 37. *Intrigliolus de substitut. centuria*
3. *quæst.* 73. *num.* 58.

Et sic illud verbum *alienare* licèt de per
se importet actum vltimæ voluntatis, ratio-
ne adiuncti mutat naturam accipiens natu-
ram illius verbi *vendere*, sic docent post
multos *Surdus cons.* 77. *num.* 24. *lib.* 1. *&*
decis. 124. *nu.* 10. *&* 20. *Gabriel dicta con-*
clus. 10. *num.* 26. *Ossascus decis.* 50. *num.* 8.
Intrigliolus dicta quæst. 73. *num.* 58. *Fusarius*
quæst. 712. *num.* 5. *&* 6. *Bardellus consil.* 66.
num. 8. 9. *&* 10. *Comitolus cons.* 77. *in fine,*
Canterius par. 1. *variarum cap.* 1. *num.* 268.
16 quoniam vnum verbum declaratur per
aliud, *l. Titia*, *ff. de ver. obligat. l. finali*, *ff.*
de hæredibus instituendis, consequenter di-
cendum est in casu nostro, quòd & si verbũ
illud *disponere* vtrumque actum possit im-
portare, scilicet, vltimæ voluntatis, & in-
ter viuos, cum sit vnitum verbo illi *moren-*
do, assumit illius naturam, & intelligitur de
actu vltimæ voluntatis tantùm.

Confirmatur, nam si sunt duæ causæ si-
mul complicatæ, quarum vna appellatio-
nem respuit, altera admittit, & sententia
fuerit lata super vtrumque caput rationes
17 mixturæ totum sit appellabile, docet ante
signanus *Bartolus in cons.* 141. *num.* 7. *lib.* 1.
Iason cons. 174. *lib.* 3. *Conrad. de Momenta-*
nea possess. limitat. 2. *num.* 45. plures affe-
rens decisiones *Rotæ Romanæ Menochius de*
recuperanda possessione remedio 9. *num.* 321.
Rota Romana decis. 326. *numer.* 6. *& decis.*
323. *par.* 1. *in nouissimis*, *Pacianus de probat.*
lib. 1. *cap.* 16. *Ossascus decis.* 25. *numer.* 10.
Mastrillus decis. 42. *num.* 7. *Maceratensis lib.*
2. *variarum cap.* 9. *num.* 5. *cum seqq. de Amatis*
decis. Marchia 15. *num.* 33. *Gratianus decis.*
136. *num.* 1. *Monachus decis. Lucensi* 37. *nu.*
52. *Giurba decis.* 101. *per totam Pacificus decis.*
196. *num.* 3. *& decis.* 359. *num.* 4. *post tra-*
ctatũ de Saluiano interdicto, *Borrellus in sũma*

titu-

titulo 33.num.270.Bg. Valenzuola conf.71. num.98.lib.1. decisum refert *Dom.Reg.Capyc.Latro consult.88.Horatius Barb.in tract. de assistentia glosa 1.num.58.Thorus part.2. compendij verbo executio sententiæ personalem fol.201. & par. eodem verbo fol.* 405. igitur idem dicendum erit in hoc verbo *disponere*, vt si fuerit vnitum cum verbo *morendo*, illius naturam assumens importet actum vltimæ voluntatis tantum,non inter viuos,
18 quoniam verba intelliguntur secundum subiectam materiam,de qua fit sermo,*l.insulam,ff.de præscriptis verbis, l. si ita stipulatus,ff.de vsuris l.si vno,ff.locati,l.olei,*vbi *Bartolus,ff.eodem titulo,Caphalus conf.256. numer.33. Beccius conf.88.num.12.vol.2.*& alij apud *Surdum de alimentis tit.5.qu.14 n.41.* & verba impropriantur, vt subiectæ materiæ conueniant, *ex l. 1.in princip.iuncta glos. ff.depositi.Bart.in l.finali,ff.de condict.ob causam*, qua de ratione dixit *Napodanus noster in consuetud.& si testator nu.4.* ideò verbum *disponere* in nostris cõsuetudinibus impor-
19 tare, seù referri ad actum vltimæ voluntatis tantum, quia rubrica est de successione morientium ab intestato sine filijs, cum ex primordio tituli posterior formetur euentus, *l.1.C.de imponend.lucrat.descript.lib.*10. ergò expresse colligitur in casu nostro,solum intelligi datam facultatem disponendi in vltima voluntate,non inter viuos.

Accedit vltima ratio, dato enim tali intellectu, scilicet præsumi tantùm concessum actum vltimæ voluntatis, & non inter viuos,resultat fauor Ecclesiæ substitutæ,
20 cum in dubio semper sit præsumenda, seu capienda interpretatio fauorabilis Ecclesiæ *l.sunt personæ,ff.de religiosis,& sumptibus funerum*, & coadiuuator ex verisimili testatoris voluntate, quæ semper est attendenda, *l.cum res in principio,ff.de leg.1. l. si cui certis,l si cùm in vtero,C.de test.milit.l.Titius, §. Lucius, ff. de liberis, & posthumis. l. cùm auus ff.de condit. & demonstr.* quæ verisimilitudo à nostris terminis non deficit, cum si testator fuisset interrogatus, quid potius vellet, vt quantitatem hanc habeãt extranei,an ipsa Ecclesia, certè respondisset pro Ecclesia fauore animæ, nam prima charitas incipit ab ipso, *l.præses,C.de seruitutibus,& aqua*, per consequens si data tali interrogatione hoc modo testator respondisset,hæc verisimilis mens erit attenden-
21 da,semper enim seruatur, quod verisimile est,*l.semper in stipulationibus,ff.de ver.oblig.* & quælibet dispositio extenditur ad casum non cogitatũ, quandò verisimile est,quod si disponens de illo cogitasset,aut interrogatus fuisset,ita respondisset, ex iuribus super adductis,*& ex l.Titius,§. Lucius.ff.de liberis,& posthum.*vbi *Bart.Iason, & Paulus de Castr.ibid.l.si quis, ff.de verb.signif.l.librorum,§.quod tamen Cassius,ff.de leg.3. l.ex facto.ff.de hæredib.instituendis,l.quisquis, ff. de leg.3.l.in conditionib ff.de condit.& demonstr. l.cùm quæstio,§.final.C.de legatis,l.etiam hoc modo,l.eo modo,ff.de leg.1.l.vnum ex familia §.final.ff.de leg.2.l.penul.ff.de leg.1.l.fideicõmissa,§.item si quis,ff.de leg.3.l.pater seuerinam in principio,ff.de condit.& demonstr.l.ex facto,§.si quis rogatus,ff.ad Trebell.l.3.C.de liberis præteritis,l.hæredes mei,§.cùm ita,ff.ad Trebell.l.vbi purè,§.te rogo,ff.eod.titul.l. cùm virum,C.de fideicommissis*, suadetur hoc idem ex alia ratione,quotiescumque enim non apparet titulus emphiteuticus,aut cẽsualis, potiùs præsumitur contractus cen-
22 sualis quàm emphiteuticus,ita *Ioann. Faber in l.1.de iure emphit.Soccin.Sen.conf.167 n.6.& conf.266.n.6.lib.2. Ruin.conf.42.n.7. Brun.conf.41.n.2. Parisius conf 29.nu.9. Couarru.lib.3.variarum cap.7. num.1.Capicius decis.103.Grammat.decis 77.num.10.*plures apud *Menoch.lib.3. præsumpt.106. Crescentius dec.1. sub titulo de censibus, Gaspar Thesaurus lib.4.quæstionum forensium quæst.43.* cum in dubio minimum onus attendi debeat,*l.semper in stipulationibus, ff. de regulis iuris*, at si Ecclesia fuerit illa, quæ conces-
23 serit, fauore ipsius Ecclesiæ potiùs præsumitur emphiteuticus,quam censualis *DD. citati Mantica lib.5.tit.3. num.53. & de ambiguis lib.22.tit.4.nu.16. Cordubus de causis priuat.ob non solutum Canonem limit.34.Genuensis in practicabilibus Ecclesiasticis tricenario 4.quæst.92.à num.5.Maurus alleg. 14. tom.2. olim Consil.Marcian.tom.2. conf 55. à num.* 3. videndus est *Horatius Montanus controuersiarum cap.75.à num. 20. circa medium*, & ratio est fauor Ecclesiæ,cum illius
24 fauore, quod maius est attenditur, *l.Titia §.finali,*vbi *DD. ff.de auro, & argento legato,Capra conf.113.nu.2.Gozadinus conf. 60. num.15.Soccin. conf.247.n.6.lib.2.Romanus conf.521.vbi additio* plenè *Cagnol. in l.semper in obscuris n.9. & 10.ff.de regulis iuris*, latè *Gennensis in practicabilibus Ecclesiasticis quæst.153.Nouar.de datione insolutum par.2. quæst.22. num. 4. & de priuilegijs miserabilium personarum priuilegio* 100.*num.5.& 6. cum seqq.* sicut dotis fauore quod maius est attenditur, *l.nuptura, ff. de iure dotium*,

Bottil.de Success.

& maius est pro Ecclesia concedente, tem
esse emphiteuticam, quam centualem,
cum primo casu sit translatum dominium
vtile tantum, secundo verò casu directum,
& vtile, ex his igitur colligitur, quod in
casu nostro verbum illud *disponere* debet
accipi quanto minùs Ecclesiæ nocebit, &
sic restingi solum ad actum vltimæ vo-
luntatis.

Neque posset aduersarius dicere, iam
quod Testator dederit facultatem Hiero-
nymo disponendi, censeri reuocasse fidei-
commissum factum fauore Ecclesiæ, cum
sint actus incompatibiles, posse disponere,
& bona illa esse subiecta restitutioni, nam
omissis pluribus, quæ in hoc possem addu-
cere, dicendum est, illam quantitatem fo-
25 re exceptam à fideicommisso casu, quo se-
queretur dispositio, quę cùm non fuerit se-
quuta, subiecta remanet fideicōmisso, iux-
ta eleganter notata per *Soccin.cons.123.vo-
lum.2.& cons.43.n.1. vol.4. per Alciat. con-
sil.112.n.23.vol.2. per Decian.cons.27. 38.
& 78.nu.48.lib.3. per Gabriel.cons.99.n.22.
cum seq.lib.2.per Menoch.cons.947.n.6.lib.4.
& præsump.188. nu.5.Surd.cons.10. n.34.&
cons.71. num.7.vol.1. Intrigliol.de substitut.
centuria 3.quæst.73. num.14. Peregrin.de fi-
deicommiss.art.40. nu.4. Barzini decis.121.
num.3 Fusar.qu.546.Molfes.cons.2.num.34.
Domin.Reg.Capyc.Latro decis.23.à numer.8.
cum seqq. Fontanella de pactis nuptialibus,
clausula 4. glossa 26. à num.1.cum seq. Chri-
stoph. Martius decis. Senens.10. à num. 25.*
possunt enim simul stare, quod possint alie-
nari, & esse subiecta fideicommisso in ca-
sû non sequutæ alienationis, sicuti donatio
inter viuos remanet in robore, licet pactū
26 de reuocando fuerit appositum, cum illa
donatio solum expressam reuocationē pa-
teretur, non tacitam per reconualescen-
tiam, cum sit donatio inter viuos casû quo
non fuerit reuocata, vt eleganter notat *Mo-
rot.respons.4. à num. 4. Caualcanus decis.42.
num.34.par.1.Fontanell.d.claus.26.num.2.
Mantica*, & alij apud *Consiliarium Dexart*,
qui sic decisum refert *decis.83.per tot.* vndè
in casu nostro iam quod nulla dispositio
sequuta fuerit, remanet in suo esse substi-
tutio facta in fauorem Ecclesiæ.

Aduersarij ad aliud confugiebant du-
bium, dicentes, pro tali legato nullam
fuisse inductam hypothecam, stante quod
27 erat legatum annuum pro quo nulla da-
tur hypotheca, ex dictis per *Surd.decis.28.
per Gratianum tom.2.discep.forens.cap.294.
num.8.* idem dicunt *Cyriacus controuers.28.*
nouissimè *Mercul.Merlin.* doctissimus neo-
tericus, & semper laudandus in copiosis-
simo *tractatu de pignoribus lib.3 tit.2.qu.14.
à num.161.Galupous in praxi nouissima S.C.
par.4. de concursu creditorum cap.3.num.24.*
vndè non posse agi contra tertium posses-
sorem, quod tamen nullo pacto asseri po-
test in casu nostro, cum vnicum fuerit le-
gatum, non annuum, scilicet, ducatorum
mille, voluit tamen Testator, vt illa quan-
titas cōuerteretur in aliquod corpus quo-
usque Hieronymus peruenerit ad ætatem
annorum viginti septem, & in omni actu
principalis intentio agentis est attenden-
da, *l.rogasti,l.si quis causam,ff.si certum pe-
tatur, l.si quis donationis, ff. de contrahenda
emptione, l.si vir uxori, ff. ad Sen. Consult.
Velleianum*, & intentio Testatoris fuit le-
gandi illa mille, verum quod pendente illa
ætate non soluantur, sed quod conuerten-
tur in emptionem, igitur dictum legatum
vnicum est, non annuum, vt dicebant ad-
uersarij.

Verum dato, quod esset legatum annuæ
quantitatis, adhuc hypoteca competebat;
primò, quia regulare est, dari actionem hy-
potecariam pro legato, *l.1. C. communia de
legatis, § in nostra instit.de legatis*, pro quo
datur via executiua post mille *Doctores Do-
nat.Anton.de Marinis lib. 1. quotidianarum
cap.241.* latè *Regens Sanfelic.decis.204.to.2.
Domin.Præses Merlinus tom.2. controuersia-
rum cap.2 per totum Franciscus Maria Pra-
to tom.2.discepe.forens.cap.8.per tot.Nouarius
tom.1.de grauaminibus vassallorum cap.321
à num.5.* contra plures apud *Tomasium de-
cis.49.* quæ actio hypotecaria datur etiam
29 pro legato annuæ quantitatis, *ex dictis per
Horatium Montanum controuersiarum foren-
sium cap.34. à numer.7. per totum*, qui benè
impugnat opinionem *Surdi*, licet eum se-
quatur *Maya lib. 1.consultationum iuris con-
sult.25.per totum*, & licet *Hodierna in ad-
dit. ad Surdum*, ibi dicat intelligi, quoties
res non esset penes tertium pro annatis fu-
turis ex illa ratione, quia cum legatū an-
nuum sit conditionale pro sequentibus an-
nis, & hypoteca in legato conditionali o-
30 ritur à die adimpletæ conditionis, *iuxta
glosam in l.si filius familias verbo contrahi-
mus, ff.de ver.oblig.Bart.in l.si is qui pro em-
ptore n.47.ff.de vsucap.* vbi *Iason num.312.*
plures refert *Negusan. de pignoribus par.5.
membr.5.n.20.Peregrin. de fideicom. art.40.
num.14.Petra de fideicommiss.quæst.10.n.33.*

Ca-

Cavalcaneus decis.5. num.110. part. 3. Magonius decis. Lucensi 21. num. 1. & sic cum res reperiatur penes tertium, hypoteca non poterit retrotrahi ad initium in præjudicium tertij.

31 Quam sententiam optimè refellit *Montanus vbi supra.* vltrò enim quod admittũt aduersarij, dari hypotecam pro legato annuo, quando est perpetuum, *Bart. in l.Cains prope finem, ff. de annuis legatis, Hostien. in summa in titulo de locato, §. nunc aliqua num.86. Cynus in rubrica Codicis de vsufructu, Guid.Papa decis.432.num.15. Rota Romana decis.68.par. 2. in nouissimis ex l. hactenus, ff. de vsufructu, & quemadmodum quis vtatur*, nihilominus falsum est illud dictum, non dari hypotecam pro annatis sequentibus post alienationem maturatis, vt bene improbat *Montanus vbi sup.* quoniam adhuc datur retrotractio in præiudi-
32 cium tertij, quoties non est in facto proprio, *iuxta text.in l.qui balneum, §. sed etsi hæres, ff.qui potiores in pignore*, vt benè explicat idem *Montanus de regalibus officijs sub n.4.* & cum facint adducta latè per copiosissimum *Fusarium quæst.612.à nu.3. per totum*, qui benè fundat, dari locum retrotractioni, etiam in legato cõditionali contra tertium, & nouissimè sic latè defendit *Mercul.Merlinus de pignoribus lib. 4. tit. 1. q.22. à num. 35.* qui *num.* 40. plures affert decisiones *Rotæ Romanæ*.

At his relictis aliundè in casu nostro oriebatur hypoteca, testator enim iussit, hác quantitatem ducatorum mille vna cum redditibus præstari super omnibus bonis suis, & quis est, qui ignorat, ex dictione
33 *super* oriri hypotecam, *l.final.C.qui res pignori obligari possunt Bart. in l.codicillis, §. instituto.ff.de leg. 2. & in l.fundus, ff. de annuis legatis, Iason in l.2. n.45.C.de iure emphiteutico, Alexan.cons.156.n.3. lib.3. Surd. cons.162.n.10.lib.2. Menoch.cons.232.n.25. Boerius decis. 66. & 102. Milanes.decis.13. n.45.cum seq.lib.2. Addentes ad Guid. Papa decis.42. Anna filius in addit.ad patrem allegat.101. nu.8. Periera de iure emphiteotico cap.3 n.19.& cap.4.n.20. Gratian.tom.2.discept.forens.cap.256.n.51.& 52.Pister. filius de obseruat.69.n.1. Rota Romana decis.144. in nouissimis par.1. Dom.Præs.Merlin.tom.2. controuersiarum cap.46.* quibus addo *Claperium in centuria causarum fiscalium causa 24.n.5 cum seq.part.3. Barbatum de assistentia glosa 12.nu.29.Dom. Mercul.Merlin de pignorib.lib.2.tit.3.qu.91.à n.7.cum seqq.* & sic quatenus nulla fuisset inducta hypoteca in tali legato, ex illa dictione *super* inducta dicitur.

34 In contrarium tamen videtur facere difficilis locus *Sceuolæ in l.Titius 81.§.Lucius Titius, ff de contrahenda emptione*, in quo adest dictio, *de tali fundo*, & nihilominùs *Scæuola* inquit, nullam induci hypotecam super illo fundo, in illis verbis *Lucius Titius promisit de fundo suo centum millia modiorum frumenti, annua præstare prædij Caij Sei, postea Lucius Titius vendidit fundũ additis his verbis, quo iure, quaque conditione, & prædia Lucij Titij hodie sunt, ita veneunt, itaq; habebũtur, quæro an emptor Caio Seio ad præstationem frumenti sit obnoxius, respondi, emptorem Caio Seio secundum ea, quæ proponerentur obligatum non esse*, vndè colligitur, dictionem illam *de* nullam importare hypotecam, & tamen dictio *de* causam imme-
35 diatam denotat, *l.1.§.nunc videamus, ff.de coniungendis cum emancipatis liberis, Bald.in tractatu de statuto vrbis in verbo concordia, num.* 8. & denotat originem, & locum, à
36 quo res extrahi debet *Bolognettus in rubr. ff.si certum petatur numer. 8. & seqq. Decius cons.280.num.3.Emilianus cons.157.Bursat. cons.123.num.8.& 9. vol.1. Mastrillus decis.257.num.3.&* 4. consequenter à fortiori dicendum erit, per dictionem *super* nullam fuisse inductam hypotecam.

37 Cui *Scæuolæ* loco respondeo cum *Feliciano de censib.tom.1.lib.2.c.6.n.7. vers.neq; huic* dicente ibi, nullum fieri sermonem de non existẽtia hypothecæ, sed solũ fuit quæstio, si emptor tenebatur ad præstanda illa frumenta, stante quod emerat fundum taliter, qualiter erat, vt colligitur ex figuratione casus, non verò fuit cõtrouersia, si per illã dictionem *de* fuerit inducta hypoteca.

Denique aduersarij hæc omnia ipsis refragari aspicientes ad alia confugerunt, asserentes, hypotecam illam fuisse extinctam iam quod rus illud fuerat venditum subhasta, cuius de causa hypothecæ alio-
38 rum resoluuntur, *l.6.& 8. C. de remissione pignoris, l.ait prætor, §.permittitur, ff. de minoribus*, notant *Bart.in l.minor 25.annis ex aspectu, ff.de minoribus 25.annis, Bald.in l.2. C.de seruitutibus, & aqua, Ruin.cons.171.n.3 lib.2.Mangil.de subhastat.q.104. à nu.1. cum seq. Dom.Cons.Staibanus tom.1.resolut.forens. resol.5. à num.7.cum seq. Fontanell. de pacti. nuptial.clausula 5.glosa 8. par.7. à num. 98. cum pluribus seqq.* nè deceptus remaneat emptor ex hasta fiscali contra *textum in*

l.1.

l.1.C.de his qui veniam ætatis impetrauerunt,
& nullus accederet ad publicas venditio-
nes, quod esset valdè perniciosum, *l.ait præ-
tor*, aliàs, *si sine § quæsitum, iuncta l.si ex cau-
sa in princip. ff.de minoribus*, prout optimè
ponderat *Anton. Faber in suo Codice lib.7.ti-
tul.32.de bonis auth. iud. possidendis defin. 4.*
pluries decisum refert *Fontanell. loc. citato
n.51.& tom.1.decis.222.n.18.& seq.*
39 *Et Rota dicto cons.171.num.3.lib.4.* am-
pliat ad debitorem soluētem ex iusta cau-
sa putatiuo etiam nullo existente Iudicis
iussu, *arg.l.1.§.si rem à seruo, ff.depositi, Bart.
& Alber.in l.Vrbana, ff.de conditione indebi-
ti*, & cùm in casu nostro soluerit iussu Iu-
dicis pecuniam pretium dèpositando, libe-
rari debet, etiam si non fuerit soluta cre-
ditori anteriori, cum præsumptio sit pro
magistratu, *l.1. C.de officio iudicum ciuilium
cap.in præsentia de renunciatione cap.sicut de
re iudicata*, ideò Iudicis mandato soluens
omninò liberatur, *l.Imperatores, ff.ad muni-*
40 *cipalem, l.non videtur, §.qui iussu, ff.de regu-
lis iuris, l.furti, §. qui iussu, ff.de his qui no-
tantur infamia, Menoch. de arbitr. iudicum
casu 137. nu.13.cum seqq. Afflict.decis.150.
num.26.& 27.Perez.l.1.tit.20.lib.3.ordina-
menti vers.quæro decimò quintè, Azenedo l.13
num.9.lib.3.nouæ recompilationis numer.18.
& 19. Parlador.lib.2.quotidianarum cap.fi-
nali 5.part.§.27.num.7.Guttierez lib.1.pra-
cticarum quæst.13. num.15. Anton. Faber in
suo Codice lib.8.tit.29. de solutionibus defi-
nit.9. Carolus de Graffiis excep.25.à nu. 49.
cum seqq.Fontanell.tom.1.de pactis nuptiali-
bus clausula 4.gloss.2.à n.43.cum seqq.qui in
dicta decis.222.num.21.* hunc modum assi-
gnat pro cautela emptoris.
41 Quæ difficultas faciliter resoluitur quo-
niam hæc dicta procedunt, quandò res fue-
rit vendita ad instantiam creditoris ante-
rioris, tunc enim hypotecæ posteriores
extinguntur, & emptor erit securus à se-
cundò creditore, etiam à iure offerendi;
vt colligitur ex *Papiniano in l.cum prætor 3
ff.de distractione pignorum* in illis verbis,
*cùm prior creditor iure conuentionis pignus
vendiderit secundo creditori non superesse
ius offerendæ pecuniæ conuenit, l.1. & 3. C.si
antiquior creditor, l.qui à creditore, C. de di-
stractione pignorum*, post antiquiores expli-
cant *Negusant.de pignoribus par.5. memb.3.
n.4. Afflict.dec.16.vbi Vrsillus num. 1. & 2.
Franch.decis.69. & 224.Thesaur.decis.157.
n.8.& seq.Ricc.collect.67.Anna cons.37.n.1.
& 2.Lanarius cons.9.n.14.& 15. de Georgio
allegat.6.num 49.Moret. in tract. de secundo
creditore offerente num. 16. Anna Sentor al-
legat. 56. per totam, Barbatus de assistentia
gloss.2.num.24. & seqq.* latissimè, & doctè
more suo explicat *Dom. Castill.de Arias de
Mesa* cuius merita altiorem obtinuissent
sedem, nisi immatura morte foret præuen-
tus *lib.1.variarum cap.6.n.8.cum plurib.seq.*
32 Hoc idem colligitur ex eodem *Papinia-
no in l.1.ff.de distractione pignorum*, in qua
dicitur, quód si fundum tuum specialiter
obligasti deindè Titio bona omnia hypo-
tecasti, ac postremò mihi quoque genera-
lem bonorũ obligationem constituisti, cer-
tum est fundum illum specialitèr tibi obli-
gatum vendi posse, verum si tu illum ven-
dere volueris ex generaliter obligatis, in
quo es posterior vendere non potes, nisi
dimisso primo creditore, aliàs emptor mo-
lestari poterit à primo creditore ibi, *sequi-
tur, vt secundus creditor possessore interpel-
lare debet*, & notat ibi *glosa.Bartolus. Saly-
cetus*, & alij *Negusantius part. 6. membro 1.
num.30.in sexta limitatione*, subtilitèr mo-
re suo argumentatur *Antonius Faber de er-
roribus pragmaticorum decade 62. errore 1.
in fine, & errore.2.in princip.*
43 Ad idem facit *textus in l.à Diuo Pio, §.
quod si res, ff.de re iudicata*, in quo habetur
quod tunc vēditione facta à Iudice in cau-
sam iudicati emptor securus est, si prætium
rei venditæ fuerit traditũ primo creditori,
in illis verbis *quia non videtur condicio ante-
rioris creditoris deterior fieri suum cōsecuturi,
nec prius ius pignoris dimissuri, quã si ei fuerit
satisfactã*, & nihilominùs illa venditio dici-
tur fieri subhasta, vt *in l.ordo, C.de executio-
ne rei iudic.l.edicto. C.si aduers.fisc. l.duplex
ratio, C.de fid.instrument, & iure hastæ fiscalis
lib.10.Afflict.decis.340.Franch.decis.120.*
44 Ponderatur etiam *textus in l.si ob causam,
C de euictionibus*, vbi fit mentio de vendi-
tione in causam rei iudicatæ, nihilominùs,
ibi emptor non est securus, cùm ibi dica-
tur, quod si res fuerit euicta ab emptore,
ille habebit regressum contra venditorem
seù debitorem ibi, *si ob causam iudicati pi-
gnora capta sunt*; ecce, quod est venditio
subhasta facta à Iudice in fine textus, ibi,
*quandoquidē etsi euictio eorum ab alio subsecu-
ta fuisset aduersus eos dari debuisse actionē*, &
sic cũ in hac lege proponatur casus euictio-
nis, non potest dici, emptorē fuisse securũ.
Et ratio est, quia nunquàm hypoteca
dissoluitur, nisi facta solutione creditori,
45 *l.si rem alienam, §. omnis, ff. de pignorantia*
ac-

actione, *l. grege* 13. §. *etiam*, *ff. de pignoribus*,
l. hæredes, §. *si in illa*, *in fine*, *ff. familiæ erci-*
scundæ, *l. in executione*, §. *item si stipulatio*, *ff.*
de ver. oblig. vndè cum pretium non fuerit
solutum creditori anteriori, hypoteca illius
extincta non dicitur.
46 Adhæret his omnibus *textus in l.* 1. *C. si*
antiquior creditor, vbi dicitur, quòd tunc
hypoteca resoluitur, quandò venditio fuit
facta per creditorem anteriorem, ibi *si ven-*
didisset, qui ante pignus accepit, persecutio ti-
bi hypotecaria superesse non potest, ergò de-
negatur actio hypotecaria creditoris poste-
rioris facta venditione per creditorem an-
teriorem, non verò quandò fuerit facta per
creditorem posteriorem, quem *textum* mi-
rabilem appellat *Negusantius de pignoribus*
3. *membra*, 5. *par. num.* 4. afferens rationem
disparitatis, quia primus creditor tempo-
re acceptæ hypotecæ habuit licentiam an-
nexam pignori à debitore, sic lege inter-
pretante, *l. si conuenerit ff. de pigноratitia*
actione, vndè creditor vendendo pignus
transfert dominium vigore illius pacti, quo
tempore nullum ius hypotecæ quæsitum
erat secundo creditori, quod secùs est in se-
cundo creditore vendente, qui transfert
dominium annexum onere hypotecæ.
47 Neque obstat *text. in d. l.* 6. *&* 8. *C. de*
remissione pignoris, nam illa intra procedunt
quandò creditores anteriores fuissent cita-
ti, & noluerunt interuenire, aut interue-
nientes non dissenserunt; tunc enim illis
præiudicium infertur, vt colligitur *ex dicto*
textu in l. si eo tempore, ibi, *quòd si eo tempo-*
re, quo distrahebatur res, programmate admo-
niti creditores, & notanda sunt sequentia
verba, *cùm præsentes essent, ius suum executi*
non fuerunt, *videntur obligationem pignoris*
amisisse, vndè fit securus emptor à molestia
prioris creditoris, si citatus fuerit præsens
in venditione, non verò per solam subha-
stationem, sic interpretantur *Baldus in l. fi-*
nali, *C. de edicto Diui Adriani tollendo*, *Pan-*
cirola cons. 20. *num.* 34. *Becclus cons.* 12. *num.*
9. *&* 10. *Ripa in l. rem quæ nobis à num.* 41.
vsque ad num. 44. *ff. de acq. poss. ff. Caualca-*
nus decis. 17. *num.* 37. *&* 38. *Mascardus de*
probationibus concl. 1173. *num.* 30. *&* 31. *vol.*
3. *Cancerius par.* 2. *variarum cap.* 2. *à num.*
32. *cum seqq. Antonius Faber libr* 7. *Codicis*
titul. 32. *definit.* 14. *Rota Romana decis.* 1237.
apud *Seraphinum*, decisum testatur *Pacifi-*
cus de Saluiano interdicto inspect. 3. *cap.* 12.
num. 405. *in nouiss. editione*, decisum testatur
Gratianus discept. forens. cap. 36. *num.* 37.
rum duobus seqq. bis decisum testatur in
Sacr. Cons. *de Marinis resolutionum quoti-*
dianarum cap. 336. *in vltima impressione*, qui
adducit elegantissimum iuris responsum
Dom. Consil. Ioan. Francisci Marciani, qui non
minùs maxima doctrina, quàm morum san-
ctitate omnibus prælucet, eandem senten-
tiam sectantur *Muta decis.* 26. *num.* 2. *Intri-*
gliolus de censibus quæst. 51. *num.* 6. *Afflictus de*
executione §. 6. *cap.* 51. *Antonius de Amato*
tomo 1. *variarum cap* 11. *num.* 1. *Mangilius*
de subhastationibus quæst. 104. *num.* 1. *& seq.*
& quæst. 179. *num.* 5. *Consil. Staibanus lib.* 1.
resolutionum resol. 5. *per totum primum caput*,
& num. 16. *Consiliar. Carleualius tomo* 2. *con-*
trouersiarum de iudiciis lib. 1. *tit.* 3. *disp.* 22. *à*
num. 4. *Horatius Montan. controuers. foren-*
sium cap. 55. *num.* 3. & decisum refert *num.*
5. *circa medium vers. in hac causa Ecclesiæ*,
Postius de subhastationibus inspect. 54. *à num.*
8. *vsque ad* 30. latè his non adductis *Tho-*
rus in supplemento compendij verbo restitutio
petita per mulierem latè hanc eandem sen-
tentiam tuetur *Dom. Franciscus Maria Pra-*
to in elegantissima obseruatione 62. *per totam*,
omnes in hanc sententiam ineuntes, quòd
tunc in hypoteca creditoris anterioris ex-
tinguitur, quoties ille fuisset citatus, aut
in iudicio interuenisset, idcòque dant cau-
telam, vt præfigatur terminus ad compa-
48 rendum ita *Romanus cons.* 3. *num.* 2. *Afflictus*
de executione, §. 6. *cap.* 37. *&* 51. *Cranetta cons.*
216 *num.* 21. *Peregrin. de iure fisci lib.* 5. *tit.*
1. *num.* 199. *Mandelius cons.* 595. *num.* 36.
Anton. Faber lib. 7. *Codicis tit.* 32. *definitione*
14. *in fine*, *Anton. de Amato dicto cap.* 11. *nu.*
17. *in fine*, *Costa cons.* 78. *num.* 20. nouissimè
Don Balthassar Abruzzo in sua practicabili
lectura, *contra autem num.* 14. *Marius Cutel-*
lus de donat. contemplat. matrimonij tract. 1.
disc. 2. *particula* 5. *num.* 54. vbi dicit, etiam
procedere in Ecclesia creditrice, quæ cita-
tio cùm defecerit in casu nostro, cessabit di-
spositio *dicta legis* 6 *&* 8. *C. de remissione pi-*
gnoris, *arg. text. in l.* 1. §. *penult. ff. de ventre in-*
spiciendo cap. finali de electione lib. 6.
45 Verùm communiter *D D.* docent, quòd
quandò pecunia fuisset liberata credito-
ribus cum cautione de restituendo quibus &
quandò, tali casu emptor efficeretur secu-
rus, & vsque adhuc repeteretur pecunia
ab illis, in subsidium tamèn daretur actio
contra emptorem, ita *Seraphin. dicta decis.*
1233 *Antonius Faber lib.* 7. *Codicis* 32. *definit.*
14. *post num.* 4. *& lib.* 8. *tit.* 17. *definit.* 27. *num.*
1. *Fontanella dicta glosa* 2. *nu.* 43. *cum seq. &*
decis.

decis. 222. *Carnevalius dicta disp.* 22. *in fine*,
50 quoniam per illam auctionem dicitur extare pecunia, *l.* 2. *ff. de usufructu earum rerum, quæ usu consumuntur l. ex facto in fine, ff. de peculio, Straccа de cessoribus par.* 1. *num.* 35. *Couarruuias practic. cap.* 29. *nu.* 1. *Franch. decis.* 75. *num.* 9. *& decis.* 200. *Barbosa in l.* 1. 6. *par. num.* 23. *vers. ad perfectam, ff. soluto matr. Mastrillus decis.* 45. *num.* 20. *de Marinis lib.* 1. *quotidianarum cap.* 71. *num.* 9. *vers. secundo, de Leo decis.* 50. *nu.* 10. *&* 11. *Montereus decis.* 4. *num.* 28. *Regens de Ponte decis.* 34. *num.* 23. *in fine, Gaytus de credito cap.* 4. *quæstio* 11. *num.* 1317. *Fontanella de pactis nuptialibus tomo* 2. *clausula* 5. *glosa* 8. *par.* 6. *num.* 38. *Auendanus de censibus cap.* 109. *nu.* 7. *in fine*, ex qua cautione euitatur illa quæstio de auocanda pecunia soluta secundo creditori per primū, de qua latè post alios videndi sunt *Doctores* citati, quibus addo *de Marinis tom.* 2. *quotidianarum cap.* 64. *Nouarium lib.* 1. *q.* 139. *Camillus de la Ruta cons.* 64. *Antonium de Amato lib.* 2. *variarum cap.* 52. *Noguerolam alleg.* 7. *per totam, Castill. Sotomaior tom.* 5. *controuersiarum c.* 78. eundem *Nouar. lib.* 1. *q.* 166. *& lib.* 2. *q.* 4. *Thor. in compendio p.* 3 *sect.* 2. *verbo pecunia, Octauium Caracciol. decis.* 14. qui omnes totam non adductis hanc materiam tractant his omnibus latè discurrit *Mercur. Merlinus de pignoribus lib.* 4. *tit.* 1. *q.* 28. *per totam, & Consiliar. Dexart. decis. Sardiniæ* 82. vndè si emptor molestatur ad instantiam aliorum creditorum poterit contra posteriores creditores, & eorum fideiussores gressus dirigere, vt pecunia ipsis liberata restituatur anterioribus creditoribus, & licèt in hoc primus creditor non fuerit
51 nominatus, nihilominus datur ei actio, *l. seruo legato, §. si testato, ff. de legatis* 1. cum alijs allegatis per *Romanum cons.* 32. *nu.* 2. & decisum refert *Fontanella clausula* 5. *glosa* 8. *par.* 7. *num.* 46. *&* 47. cùm in contractibus acquiratur actio illi cui fuit promissū, non verò illi, cuius contemplatione, quod secùs est in vltimis voluntatibus, docent *Aymon cons.* 288. *num.* 5. *col. penult. vers. quartò principaliter* latè *Monterius decis. Arag.* 36. *num.* 39. *Gratianus tomo* 1. *discept. forens. cap.* 49. *num.* 28. *& per totum*, & ad saturitatem explicat *Fontanella tom.* 2. *decis.* 426. *per totam.* [illegible]

Neque obstat exemplum solutionis factæ iudicis iussu, quoniam illud procedunt,
52 quoties debitor adhibet diligentiam pro soluendo vero creditori, alias nunquàm liberatur, imò debet recusare solutionē, qua recusatione reiecta iudex præcipiat solutionem notant *Paulus de Castro in dicta l.* 2. *nu.* 7. *Ruinus cons.* 147. *num.* 16. *Menochius de arbitrarijs iudicum dicto casu* 137. *nu.* 14. *Gratianus tomo* 3. 3. *discept. forens. cap.* 483. *num.* 4. 5. *&* 6. *& tomo* 4. *cap.* 704. *num.* 7. *& tomo* 5. *cap.* 906. *num.* 5. *ex l. ait prætor, §. permittitur, ff. de minoribus, Consiliarius Staibanus cap.* 26. *num.* 1. 2. *&* 3. *Rodericus de concursu creditorum part.* 1. *art.* 6. *nu* 34. *vers. his omnibus*, & debet denunciare vero creditori *Ruinus vbi supra num.* 17. *in fine. Menochius vbi supra num.* 8. *Gratianus cap.* 636. *numero* 2. *Surdus cons.* 345. *num.* 6. *in fine lib.* 3. *Gaspar Thesaurus lib.* 2 *quæstionum forensium qu.* 34. *num.* 5. *Domin. Staibanus vbi supra num.* 4. 5. 6. *&* 7. & nouissimè latè scribit *Dom. Franciscus Maria Prato* facundissimus Aduocatus *tomo* 1. *observationum iuris cap.* 5. *&* 6. hæc scripsi pro defensione dicti Venerab. Monasterij, cuius causæ fuit Commissarius Regius Consiliarius Don Flaminius de Constantio, cuius
53 doctrinam, & animi candorem nullus est, qui non sciat quem atra mors annis elapsis communi planctu a nobis abstulit; nescio decisionem, cùm ego non interuenerim in causa tantum in ipsa scripsi, dùm tunc incipiebam in nostris Tribunalibus versari.

Deueniendo ad nostrum Theorema inquam, filium naturalem succedere matri, cuius filius legitimus, & naturalis, & cum
54 illis ad successionem vocatur etiam si sit filius spurius, dummodò mater non fuerit persona illustris, cui naturales tantùm cum legitimis succedunt, *l.* 1. *§. ff. ad Senat. Consult. Tertull. l. si qua illustris l. finali, C. ad Orficianum, Franchus decis.* 640. *num.* 2. *Surdus de alimentis priuilegio* 81. *num.* 4. *Marta in summa success. leg. par.* 1. *quæst.* 16. *art.* 1. *num.* 9. & si filius naturalis non fuerit institutus, neque exhæredatus, nullum est
55 testamentum matris *Surdus dicto priuilegio* 81. *& cons.* 337. *vol.* 2. *Viuius opin.* 315. *nu.* 18. *Grossus in §. successio ab intestato qu.* 18. *num.* 7. *de Marinis libr.* 1. *quotidianarum cap.* 322. *num.* 14. *in secunda editione* intantum quòd sicuti validum est testamentum inter filios duobus tantùm testibus adhibi-
56 tis, *l. hac consultissima, §. ex imperfecto*, & latissimè videre est copiosissimum *Antonium de Amato tomo* 2. *variarum cap.* 90. *per totum*, sic etiam valebit inter naturales tantum, dummodò testamentum fuerit à matre confectum, docent *Alexander l. ex facto §. si quis rogatus num.* 45. *ff. ad Sen. Cons. Trebell.*

quell. Iason in dicto §. *ex imperfecto n.* 4. *Clarus in* §. *testamentum q.* 12. *n.* 2. *Barzius decis.* 240. *n.* 12. videre est *esse decis. Arag.* 43. *per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Refertur* decisio Præsidis de Franchis 640.
2 *Adducitur doctrina* Gomesij lib. 5. practicarum quæst. 41. num. 6. *cum sequentibus.*
3 *Filiorum appellatione veniunt naturales tantum.*
4 *Filius naturalis non dicitur de domo, & agnatione patris.*
5 *Referuntur* Doctores *sectantes* decis. de Franchis *loco citato.*
6 *In iure quando fit mentio de filijs, de legitimis & naturalibus solum intelligitur.*
7 *Correctio non datur, nisi in casibus a iure expressis.*
8 *Dotis nomen matrimonio, & non concubinatui adaptatur.*
9 *Filij naturales tantum non admittuntur ad fideicommissum familia relictum.*
10 *Filij naturales non gaudent nobilitate patris, etiam si fuerint legitimati.*
11 *Naturales, dicuntur personæ vilis conditionis, & declaratur, quomodo debent vti patrit insignijs.*
12 *Adducitur* Præses Amatus cons. 43. & 44. *In æquiparatis dispositum in vno locum habet in alio.*
13 *Statutum recipit interpretationem à iure communi.*
14 *Dispositio legis extenditur de casu proprio ad improprium propter seruandam honestatis causam.*
15 *Declaratur, qui veniant appellatione parentum.*
16 *Impugnatur ratio* P. Molfesij. *In fœmina non consideratur conseruatio bonorum in familia.*
17 *Descendentium masculorum appellatione non solum veniunt orti ex masculis verum etiam ex fœminis, quoties illorum mentio per fœminas habita est.*
18 Author *suam exprimit sententiam, illamq; pluribus argumentis confirmat.*
19 *Mitius agitur cum lege, quam cum homine.*
20 *Regulariter filius naturalis excludit substitutum facta conditione si sine filijs hæres decesserit.*
21 *Explicatur, quomodo verbum* dotis *in nostra consuetudine intelligatur.*

Bottill. de Success.

ARGVMENTVM.

Explanatur *consuetudo si qua moriens de muliere habente filios*, & affertur *decisio Præsidis de Franchis* 640.

THEOREMA VII.

PRæcedentis Theorematis causa discutienda est elegans quæstio stante nostra *consuetudine si qua moriens sub titulo de muliere habente filios*, in qua disponitur, quod, mulier de suis dotibus nequeat disponere, nisi de decima existentibus filijs; de dotibus tamen habitis ab agnatis, & cognatis, si hæc eadem consuetudo locum habeat existentibus filijs naturalibus tantum. & inuenio S.C. in opinionem affirmatiuam inclinasse, vt refert *Præses de Franchis dec.* 640. *n.* 6. quoniam vt dixi Theoremate præcedenti, nulla est differentia inter filios legitimos, & naturales simul, & naturales tantum respectiue ad matrem, *l.* 1. *ff. ad Sen. Cons. Tertull. l.* 2. *l. modestinus, ff. unde cognati*, consequenter sicut per illorum existentiam mater dicitur ligata, eodem modo dici debet per existentiam naturaliū tantum. 1

Quod videtur confirmandum ex eleganti doctrina *Gom. lib.* 5. *practicarum q.* 41. *n.* 6. *& seq.* dicentis, quod simili existente statuto, scilicet, vt deficientibus descendentibus legitimis à stipite, naturales succedant ad bona truncalia, idest, ad ea, quæ sunt de familia, quoniam cum agamus de commodo, & vtilitate filiorum, sine dubio naturales tantum veniunt, notant *Abbas in c. in præsentia n.* 33. *extra de probationibus per text. in l. finali C. de confir.* & alij apud *Alex. Gust. loc. cit.* qui *num.* 7. ait, quod naturalis habeatur tanquam de sanguine, & progenie suorum primogenitorum, & illorum armis ac insignijs vtatur dixerunt *Baldus, Cassaneus*, & alij apud *Molinam lib.* 1. *de primogenitura cap.* 5 *num.* 47. licet respectu patris hoc dici nequeat, cum filius naturalis non dicatur de domo, seu agnatione patris, iuxta dicta *per Andream inc.* 1. *si de feudo defuncti controuersia fuerit, Gind. Pap. dec.* 183. plene *Duen. in reg.* 69. *per totam Affl. de iure prothomiseos*, §. 1. *num.* 32. *Cotta in memorialibus verbo bastardi non sunt filij, Vrsill. decis.* 195. *n.* 9. *Beer. dec.* 127. *n.* 21. *Menoch. cons.* 117. *n.* 51. *vol.* 2. *Molina de primogenitura lib.* 1. *cap.* 4. *n.* 47. *Pascalis par.* 4. *de viribus patriæ potestatis cap.* 2. *n.* 10. 2

5 Verum *Præses de Franchis* ibi contrariam sententiā amplecti videtur, quām sequuntur *Antonius de Alexandro in consuetud. si quis, vel si qua, sub num. 169. in apostilla incip. si ergo naturales tantum, Molfesius part. 4. de success. ab intestato quæst. 43. à num. 16.* quæ sententia probatur ex verbis eiusdem *consuetudinis si qua moriens, &* ex illius rubrica dicente *de muliere habente filios*, quorum appellatione veniunt nati ex iustis
6 nuptijs *l. filium diffinimus, ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, l. finali, ff. de iure deliberandi*, igitur rubrica videtur loqui de filijs legitimis, & naturalibus simul, quod à fortiori procedit, cum simus in statuto correctorio iuris communis, quod strictè interpretandum erit, & non fit correctio, nisi in casibus à iure expressis, *l. sancimus, C. de testamentis, l. præcipimus, C. de appellationibus*, quod argumentum à rubrica desumptum validum est in iure nostro *l. 2. ff. de statu hominum*, vbi *Baldus* late declarat *Eneardus in sua topica in loco ab ordine rubricarum, Abruzzo in practicabili lectura in rubrica n. 48.* & suadetur hoc idem ex verbis consuetudinis, cum illa loquatur de dote, cuius nomen non competit concubinatui, nam in illo nulla dos considerari poterit, *l. 5. ff. de iure dotium*, & sic cum non conueniant verba, neq; potest conuenire consuetudinis dispositio, *l. non aliter, ff. de leg. 3. l. 2. §. is nauem, ff. de exercitoria actione, Rolandus cons. 61. n. 30. vol. 3.* late *Tiraquellus in l. si vnquam verbo, libertis C. de non reuocandis donat. Surdus de alimentis tit. 2. q. 2. n. 10.*

9 Accedit consideratio *Patris Molfesii loco citato*, nam ratio huius consuetudinis fundatur in conseruatione bonorum in familia quæ locum habere non potest in filijs naturalibus tantum vnde secundum communiorem sententiam filij naturales tantum non admittuntur ad fideicommissum familiæ relictum, docet auriga *Bartolus in l. 1. num. 1. de verb. signific.* & ibi *Baldus num. 4. idem Bartolus in l. tutelas num. 4. ff. de capitis diminutione, & in l. pronunciatio, §. familiæ, ff. de ver. signif. Ripa in l. Lutius numero 1. ff. de vulgari, Alexander cons. 57. col. vltima lib. 4. Decius cons. 316. col. 2. & cons. 365. col. 1. Soccinus Iunior cons. 77. numero 23. lib. 3.* latè *Crauetta cons. 138. Riminaldus Iunior cons. 563. numero 31. Decianus responsa 1. n. 6. lib. 3. Menochius cons. 117. n. 51. & 52. Peregrinus cons. 41. lib. 1. & de fideicommissis art. 22. n. 82. Menochius lib. 4. præsumpt. 88. n. 5. in fine, Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 12. n. 20.* alios refert. & sequitur *Fusarius de substitut. quæst. 354. à num. 1.* sicuti non admittuntur ad fideicommissum domui relictum *Bartolus, & Baldus locis citatis Gratus cons. 6. num. 4. lib. 2. Ruinus cons. 161. num. 4. lib. 1. Capra cons. 90. num. 4. Riminaldus Iunior dicto cons. 563. num. 31. Peregrinus locis citatis, Petra de fideicommissis quæst. 11. num 202. in fine, Carroccius decis. 41.*

10 Etenim tales naturales non gaudent nobilitate patris etiam si fuerint legitimati, ex notatis per *Baldum in cap. per tuas vers. quæro in honoribus extra de maioritate, & obedientia, Alexan. in l. ex facto circa finem, ff. ad Trebell. Tiraquellus de nobilitate cap. 15. nu. 17.* & videre est *Pascalem de patria potestate part. 4. cap. 2. à num. 21. cum seqq.* imo neq; matris nobilitate potiuntur, *Bursatus cons. 53. n. 27. Duennas regula 69. Menochius cons. 117. n. 51. Peregrinus dicto art. 22. num. 84.* cum dicantur viles personæ, & vilis con-
11 ditionis, & vtendo insignijs familiæ tenentur adhibere sbarram, quæ incipiat à sinistris, & tendat ad dexteram per medium campi armorum, nisi consuetudine contrarium seruaretur, vt dixerunt *Soccinus Senior cons. 102. n. 8. lib. 3. Cephalus cons. 591. n. 13. Lamberig. de contractibus glosa 12. n. 20 in fine, Menochius dicta præsum. 88. n. 14.* & sic cum isti naturales etiam habito respectu ad matrem non veniant appellatione illius familiæ, non dici debent compræhensi sub dispositione huius consuetudinis, & cum esset quæstio difficilis, partes transegerunt, vt inquit *de Franchis dicta decis. 640. in fine.*

12 At priorem sententiam latissime tuetur *Præses Anellus de Amato cons. 43. & 44.* & relictis ab illo notatis ne aliena transcribere viderer, posset comprobari, quoties enim duo sunt à iure æquiparata, dispositum in vno ex consuetudine, dicitur dispositum in altero, licet pœnalis consuetudo sit, dicunt *Iason in l. si prius col. 19. vers. tertio, ff. de noui operis nunciatione, Soccinus in l. gallus, §. videndum in fine ff. de liberis, & posthumis Decius in l. factum suum, §. in pœnalibus fallentia 5. ff. de regulis iuris,* & ante ipsos *glosa in cap. si postquam in fine de electione lib. 6. & in cap. de multa de præbendis, & ibi Abbas, Bartolus in l. si quis seruo, C. de furtis, & in l. vt tantum ff de seruo corrupto*, cum statutū
13 recipiat interpretationem passiuam à iure communi, *l. 1. §. ex falcidia, vbi Alexander num. 7. ff. ad legem falcidiam, l. serui vestri 2.* & ibi *Salycetus num. 3. C. de noxalibus, Rimi-*

minaldus Senior conf.40.nu.36.Alexander in l.si quis priore n.6.verf.tamèn puto,ff.ad Trebell.Beccius conf.12. nu.11. & 39. cum seqq.vol.1.Amatus conf.1.n.4. sed de iure cõmuni respectiuè ad matrem idẽ ius statuitur in naturalibus tantũ,ac in filijs legitimis,&naturalibus,igitur licèt nostra cõsuetudo sermonẽ instituat de filijs in genere,intelligi debet de omnibus filijs.

Confirmatur, lex enim, quæ sit stricti iuris, seú consuetudo, vt in casu nostro,
14 extẽditur de casu proprio ad impropriũ propter seruandã honestatis causam,verbi gratia,lex iubet non posse in ius vocari sine venia parentes,licèt ly verbum *parentes* propriè vsq; ad tritauum extendatur *l.appellatione parentum,ff.de ver.signif. l.Iureconf.§.parentes,ff.de gradibus,* adhuc
15 enim extenditur ad omnes parentes cuiuscumq; gradus in infinitum, *l. si prætor ait,& ibi Angel.& Iaf.in 4.notab.ff.de in ius vocando idem Iaf.in §.pœnali col 9.in principio n.54.instit.de actionibus,& in l.qui se patris col.25.post med. verf. similiter causa honestatis, C.vnde liberi, Alexander in addit.ad Bart.in l.nepos proculo, ff.de verb. signif.* quod videtur esse in hoc casu, nam
16 ratio conseruationis bonorũ in familia considerata per *Molfes.loc.cit.* in nostra consuetudine non videtur sustentabilis, cùm in fœmina lex non præsumat familiæ conseruationem, *l.familiæ, §.fœminarũ ff. de ver.sign. Alciat.conf.80.n.37.in fin.lib.1.* cũ ipsa sit finis suæ familię *l.pronunciatio, ff.de ver.sign.* intantũ quod si mulier vocasset descendentes masculos non solùm
17 veniret descẽdẽtes per sexũ masculinũ, sed etiã per sexũ fœmininũ,cum præsumi non possit in illa hoc fecisse pro familia cõseruanda,sed tantúm propter affectionem ad sexũ masculinũ, quoniã agnatos descendentes non habet, ità docet *Bald. in l.1.C.de condition.insertis,Soccin.Senior. in l.gallus,§.nunc de lege in fin.ff.de liberis, & posthum.Mantic.de coniect.vlt.vol.lib.8. tit. 18.n.20.& seq.Menoch.conf.802.n.38. & seq. Molin.de primogen. Hyspan. cap.5. nu.49.Peregr.de fideicomm. art.26. nu.27. & conf.5.n.13. lib.1. & conf.1. nu.33.lib.5. Rustic.in l.cum auus lib.6.cap.16.num.22. Gallus de except. tit.5.except.27.num.82.& seq.par.2. Rot. Romana decis.6. par.1. in nouissimis,* secundò si hæc ratio *Molfesij* vera esset, hæc eadem dispositio locum à fortiori haberet in masculis, qui medietate tantum ligati sunt, vt *in consuetu-*

Bottil.de Success.

dine si aliquis moriens, igitur solùm fuit considerata quædam honestatis causa, vt bona ab agnatis,& cognatis peruẽta exteris mulier nõ relinquat, quę honestatis ratio locũ etiã habet in filijs naturalibus tantum respectiuè ad matrem igitur debet militare eadem consuetudinis dispositio.

Tantó magis cũ hæc consuetudo sit fauorabilis reipublicæ,igitur extendenda etiã ad casum impropriũ, ex notatis per *Calder.in conf.4.in vlt.verb.in tit.de censib. & per Alex. conf.190.col.4. verf. præterea dictum statutũ lib.2.& conf.24.col.fin.lib.5* qui allegat *text. in cap. fin. de censibus* ex quibus colligitur, *consuetudinem si qua moriens* locum habere per existentiam filiorum naturalium tantùm.

18 At ego etsi aliquantulum cum prima sententia procedebã, attamen re meliùs pensitata secundam sententiã amplector nõ ex rationibus super allatis, sed ex vna tantùm meo iudicio irrefragabili, nam ratio nostræ consuetudinis fundatur in illa proximitate gradus existentis inter filios mulieris,& illos,á quibus bona peruenerunt, scilicèt,ne filij excludantur, & repellantur á bonis suorum prædecessorum, quæ cognatio dicitur contracta inter filios naturales,& proximiores matris licet enim contrahatur agnatio cum proximioribus patris, *vt institut.de legit.agnatorum tutela in principio, §.admonendi institut.de hæredum qualitate, & differentia, §.nos verò eod.tit. §.si quis igitur auth.quibus modis naturales efficiantur sui Napodanus in consuet.si quis, vel si qua sub n.169. Aretinus in §.vulgo quæsitos num.11. verf. & est ratio institut.de success. cognatorũ*, secus verò ex parte matris, nam tunc dicuntur coniuncti ex parte matris, vt colligitur *ex textu in l.hac parte,ff.vnde cognati*, in illis verbis, *quia sunt inuicem sibi cognati, l.1.§.fin.verf.non solùm,ff.de suis,& legitima cognatorum successione*, vbi latè *Aretin.* ità vt inuicem succedant inter se, vt videre est *Afflict. dec.96. per totam*, qui loquitur etiam in damnato coitu natis, & si in hoc contrarium dixerint *Franchis decis. 238. Gama decis. 3. Gaspar. Thesaurus lib.1. quæstionum forensium qu. 22. Pascalis de patria potestate par. 2, cap. 1. num.49.* imò datur inter eos successio, etiam de iure statutario, decisum refert *Fontanella decis.57.per totam*, tamen cum adsit ista cognatio cum proximioribus

matris, non mirum si ad illorum bona virtute nostræ consuetudinis vocantur.

19 Neq; obstat, quòd rubrica loquatur de filijs, quorum appellatione, licèt regulariter veniant nati de legitimo matrimonio, *ex dicta l. filium diffinimus*, tamen intelligitur in filio propriè sumpto, & in strictissima significatione nullo habito respectu ad successionē, secùs respectu successionis, quod probatur, nam mitiùs agitur cum lege, quam cum homine, *l. celsus, l. si cum dies, §. intra quantum, ff. de receptis arbitris*, & tamèn si testator substitutum vocauerit, si sine filijs hæres decesserit, adhuc filij naturales tantum regulariter
20 substitutum excludunt, *l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebell.* nisi adsint coniecturæ incontrarium, de quibus *Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 14. Menochius lib. 4. præsumpt. 85. Trentacinq. de substitut. part. 4. cap. 7. à num. 28, Peregrinus de fideicommissis art. 28. num. 43. & 45. Rusticus in l. cum auus lib. 3. cap. 1. nu. 84. & seqq. Intrigliolus de substitut. centuria 3. quæ. 64. Facchineus lib. 4. controuersiarum cap. 52. Fusarius q. 408.* igitur si in dispositione hominis venit regulariter filius naturalis tantùm á fortiori veniri debet in dispositione legis.

21 Deniq; non obstat, quòd ibi fiat mentio de dote, quæ concubinatui non conuenit, quoniam ibi fuit appositum nomen dotis demonstratiuè, cum sit proprium patrimonium mulieris, vt notat *Molfesius cons. 11. num. 27.* & ne gratis hoc asseram, colligitur ex eadem consuetudine, quæ non solùm loquitur de dotibus, sed etiam de omnibus alijs bonis obuentis ab agnatis, & cognatis, ibi, *si qua moriens habeat filios seù liberos potest de dotibus suis, & alijs sibi obuenientibus ab agnatis, & cognatis*, igitur signum est illud verbum *de dotibus* stare demonstratiuè, & non taxatiuè.

SVMMARIVM.

1 *Enumerantur* Doctores *dicentes sororem excludi per existentiam legitimati per rescriptum Principis.*
2 *Ponderantur quamplura iura, quibus demonstratur, filium legitimatum in nihilo differre à filio legitimo, & naturali.*
3 *Dictio* nihil, *est vniuersalis negatiua, & ostendit nullā prorsus adesse differentiam.*
4 *Filijs legitimatis cōmunicantur omnia iura filiorum legitimorum, & naturalium.*
5 *Sub* Pragm. ad Maced. *prohibente, filios familias contrahere absq; patris consensu comprehenduntur filij legitimati.*
6 *Dispositum in vno ex æquiparatis locum habet in altero.*
7 *Ratio nostræ consuetudinis est conseruatio bonorum in familia.*
Quæ consideratur in filio legitimato per rescriptum Principis.
8 *Legitimati per rescriptum Principis admittuntur ad honores Sedilium, dummodò non fuerint spurij, & quomodò hodie practicetur, declaratur.*
9 *Eadem militat dispositio, vbi eadem militat ratio.*
10 *Legitimatus per rescriptum* Principis *non solùm dicitur verus, sed verè legitimus, de veritate tamèn infra.*
11 *Verba legis sunt propriè, & non fictè accipienda.*
12 *Esse legitimum, vel illegitimum pertinet ad iuris censuram.*
13 *Enumerantur* Doctores *negantes, sororem excludi per existentiam fratris legitimati per rescriptum Principis.*
14 *Legitimati per rescriptum non excludunt proximiores à medietate illis debita virtute nostræ consuetudinis.*
Medietas debita proximioribus nō datur iudicio morientis, sed consuetudinis dispositione.
15 *Mulier quoad nouem partes debitas filijs dicitur intestabilis.*
Medietas hæc debita proximioribus transmittitur, licèt non fuerit adita.
Pater non potest fœminas simul cum masculis hæredes instituere quoad illam medietatem bonorum antiquorum.
16 *Ponderantur plures* Napodani *loci.*
17 *Proximiores dicuntur vocati ad medietatem, tanquàm ad fideicommissum.*
18 *In dubio non præsumitur, Principem voluisse alteri præiudicare.*
19 *Princeps nō potest ius alteri quæsitū auferre.*
20 *Rescriptum Principis, per quod alteri præiudicium infertur, tanquàm irrationabile non est seruandum.*
21 *Princeps neq; tollere poterit ius tertio quærendum in spe tamèn probabili.*
22 *Princeps non poterit legitimare naturalem ad feuda in præiudicium filiorum legitimorum, & naturalium, si feudum fuerit antiquum, & ex pacto, & prouidentia.*
23 *Ponderatur* text. in l. 2. §. si quis à Principe, ff. ne quid in loco.
24 *Affertur responsio* glos. *ad hunc* text.

25 An-

25 Author impugnãdo glosam aliter resoluit.
26 Nostra consuetudines non arctant ciuem in contractu.
27 Tempus, in quo effectus confertur, attenditur, non in quo fit actus.
28 Author sectans opinionem contra legitimatum perpendit tex in §. & quoniam variè auth. quibus modis naturales efficiantur sui.
29 Affertur intellectus quorundam ad dictum §.& quoniam.
30 Author intelligit dictum text. non in filio legitimato per rescriptum Principis, quam per oblationem curiæ.
31 Author ponderat plura iura, ostendendo, legitimatum per rescriptum Principis non dici verè legitimum.
32 Lex disponit de casu vero, non ficto.
33 Veritas est immutabilis.
Factum nullo modo potest fieri infectum, licèt pro tali haberi potest.
34 In dubio non præsumitur, Principem voluisse inferre præiudicium legitimæ soboli per legitimationem naturales.
35 Legitimatus per rescriptũ nõ cõprehẽditur sub statuto loquente de legitimo herede.
36 Legitimatus per rescriptum non admittitur ad successionem feudi.
37 Sic, nec admittuntur ad successionem emphiteusis Ecclesiasticæ.
38 Author explicat, quomodò accipi potest, quòd taliter legitimatus dicatur verè legitimus.
39 Verba sunt intelligenda in potentiori significatu.
40 Pater potest ad libitum disponere de bonis suis, & in mare illa proicere.
41 Nulla requiritur citatio filiorum legitimorum, & naturalium, quoties agitur de legitimando filio naturali.
42 Author resoluit quædam argumenta adducta pro contraria sententia.

ARGVMENTVM.

Explanatur quæstio, si fœminæ admitti possint ad successionem parentum, & si existãt filij legitimati per rescriptum Principis, tàm quoad bona antiqua, quàm nouitèr quæsita per defunctum? & impugnatur Horatius Montanus controu. 6. eiusq; argumẽtis plenè satisfit, cuius quæstionis causa breuiter Author discutit, quandò Princeps possit auferre ius alteri quæsitum, similiterq; si legitimatus per rescriptum dici possit verè legitimus?

THEOREMA VIII.

Controuersia elegans est inter Doctores, si per existentiam filij legitimati soror excludatur à successione parentum, filia scilicet morientis, quam controuersiam diuidam in duo capita, primò agam de filio legitimato per rescriptum Principis, in secundo de legitimato per subsequens matrimonium, & quoad primum caput plures Doctores dixerunt, excludi per exi-
1 stentiam filij legitimati per rescriptum Principis. Ita Curtius Iunior cons. 153. n. 10. & 11. Menochius cons. 266. n. 9. & seq. Iasõ. in l. cum acutissimi n. 3. C. de fideicomissis, Thobias Nonius cons. 76. num. 24. & seq. Rolandus cons. 95. n. 9. & seq. vol. 3. Baldus in l. eam quam, & in l. cum acutissimi n. 7. C. de fideicommissis plures refert Facchineus lib. 6. controuersiarum cap. 1. in principio Mazzolus cons. 117. n. 20. Brunus in tract. stantibus masculis art. 12. quæst. 4. nu. 62. & 70. Mar. Anton. Eugenius cons. 57. n. 24. & seq. Anna cons. 106. vol. 2. Molfesius par. 2. in titulo de personis quæst. 10. n. 63. & de succeß. ab intestato quæst. 3. Ferrettus ad constitut. Cathal. in constitut de los impuberes, glosa 6. num. 93. Gutierez. in repetit. l. nemo potest num. 333. ff. de leg. 1. Cancerius part. 2. variarum cap. 1. num. 200. Pascalis, de patria potest. par. 2. cap. 4. num. 105. & 106. Farinaceus decis. 486. Marta de succeß. legali p. 1. quæst. 18. art. 7. Intriglíolus dec. 3. n. 22. lib. 1. Sayson ad consuetudines Messanenses tit. 25. §. 26. glosa 1. col. 1. & tit. 28. circa finẽ Muta ad consuetud. Panormitanas cap. 26. num. 154. Cumia de fudis in cap. si aliquem Reg. Siciliæ num. 158. Castillus tom. 4. controuersiarum cap. 22. num. 40. & seq. Scaynus decis. 108. num. 82. latè probat Merlinus de legitima lib. 3. tit. 1. quæst. 20. per totam.
2 Quæ sententia probatur ex textu in §. si igitur auth. quibus modis naturales efficiantur legitimi, & in §. & quoniam variè quibus modis naturales efficiantur, ibi, nihil dissimilis legitimis, & in §. si quis ergò filios legitimos eodem titulo, ibi nihil à legitimis filijs differentes, ponderanda est dictio illa nihil, quæ est vniuersalis negatiua, & vniuersalitèr operatur, l. finali, ff. de liberis & posthumis, l. si is qui ducentas §. vtrum, ff. de rebus dubijs cap. Deus Omnipotens 2. quæst. 1.
3 Et illa dictio denotat, nullam adesse prorsùs differentiam, quòd exastruit textus in l. cum qui in prouintia, §. diuus, ff. de

de ritu nuptiarum, vbi legitimati perindè habentur, ac si essent legitimè nati, & cōcepti, *Paulus de Castro cons.27.vers.dicendum est, Brunus cons.70.n.70. Aluarotus in c.1.§.naturales si de feudo fuerit controuersia*, & ex pluribus probat *Canall.communes contra communes lib.1.quaest.2.n.19.Patens decis.11.n.5.lib.2. Gabedus decis.69. nu.1. pars.2.Intrigliolus decis.3.n.6.* vndè habent
4 omnia iura legitimorum, scilicet ius suitatis, ius dicendi testamentum nullum, & alia, notant *Couarruias de sponsalibus p.2. §.10.n.3.Peregrinus de fideicom.ar.23.n.29. Canal.loc cit.n.51.Intrigl.vbi supra nu.156. Regens Tappia in rub. de constit. Principum cap.3.num.43. Pascalis par.4. nu 101.cum seqq. ex l.Imperialibus, C. de nuptijs.*
5 Vndè omnia iura loquentia de filijs legitimis locum habent in filijs legitimatis per rescriptum, vt post multos relatos tenet *Brunus cons.70.n.70.lib.2.Guttierez in repetit.§.sui n.86.institut.de haeredum qualitate, & differentia*, sic etiam stante statuto, vt in Regno nostro, vt filius familias non obligari possit absq; expresso consensu patris, vt in *Pragmat.1. ad Maced.* locum etiam habet in filijs legitimatis per rescriptum Principis, vt per multa docet *Doctissimus Cancerius par.2.variarū cap.1. a n.198.vers.contrarium cum seq.* exindè, cum statutum nostrum locum habeat in
6 vno ex aequiparatis locum habebit in altero, notant *Abbas, Decius*, & alij *in cap. translato de constitut.glosa, & Bartolus in l. si quis seruo. C.de seruis fugitiuis, Baldus in auth.post fratres 1.C.de legitimis haeredibus, Viuius decis.255.n.22.lib.2.Martinus Nauarrus in cap.si quando except.20. nu.8. de rescriptis*, optimè declarat *Bartolus in l.1. per illum textum, ff.de l.1. & in l.1.5. lex falcidia, vbi Alexan.n.7.ff.ad legem falcidiā l.serui vestri 2.& ibi Salycetus n.3.C.de nouationibus, Riminaldus Senior cons.40. nu.36. Alexand.in l.si quis priore nu.6. vers.tamen puto, ff. ad Trebellcianum, Beccius cons.12. n.11.& 39.cum seq.lib.1.Amatus cons.1.n. 4.* vndè sicut de iure nostro statutario faeminae excludūtur per legitimos, & naturales, idē dici debet in legitimatis per rescriptum, iam quod in omnibus sunt à iure aequiparati.

Confirmatur haec sententia, quoniam ratio huius consuetudinis fuit, vt bona in
7 familia conseruentur, vt pluries dixi, facit *textus in l.1.§.denunciare, ff. de ventre inspiciendo*, in illis verbis, *vt ordinum dignitatis familiarumquè salua sit*, docet *Brunus in simili statuto art.12.quaest.11.* cum alijs apud *Afflictum in constitu.in aliquibus sub. 23.lib.3.* & apud *Camiam de feudis vers. masculus n.159.* quae ratio conseruationis bonorum in familia consideratur in filio legitimato per rescriptum Principis, notant *Alexander in cons.2.col.5. vers tertiò facit, & col.2 lib.1.Barbatus cons.68.col. 2.vers.item est masculus lib.4.* dicens id voluisse *Dinum in titulo de successionibus ab intestato, Soccinus cons.63.lib.3.Decius cons. 309.col.vltima, & cons.316.col.penult.vers. sed praedictis, Angelus cons.17.col.penult.Salycet.in auth. item sine legitimis, col.1. vers. quare an legitimatus, C.de naturalibus liberis, & in l.Imperialis, §.sic itaq; C.de nuptijs*,
8 intantum, vt admittantur ad dignitates, & honores Sedilium, *ita Bon.de Curte in tractatu de nobilitate par.4.sub n.21.vers. aut verò, & secundò Card.Parisius cons.58. n.45.vol.4.Pascalis de patria potestate p.2. cap.4.num.127.Molfesius par.2.in titulo de personis q.10.n.28.* quòd secus est in spurio legitimato, *Curtius Senior cons.16.nu. 20.Afflictus in cap quia n.33. quis dicatur dux*, nisi fuerit per Principem concessum, vt in contigenti casu obseruatum esse dixerunt *Maurus Senior allegat.7.n.1. Anna allegat.130.n.16.* ideò hodie Princeps ad sedandas differentias expressè ait in legitimatione *citra praeiudicium Sedilium*, sic testatur *Reg.de Ponte de potestate Proregis titulo 10. de legitimatione, seu restitutione natalium n.4.& 5.* & videre est *Augustin. Capanum in tractat. de regimine Reipublicae. cap.5.n.8. Thorus part.2. compendy verbo legitimatus an admittatur*, vbi pluries fuisse admissum ad Sedilia docet, igitur si ratio statuti locum habet in filio legitimato per Principis rescriptum, dispositio ipsius
9 statuti militabit in ipso, ex regula illa, quòd vbi militat eadem ratio, militare debet eadem dispositio, *l.illud ff.ad legem Aquiliam, l.illud, C.de Sacrosanctis Ecclesijs*, cū similibus notatis *per glosam in c.1.verbo Italia de temp.ordin. lib.6.& per Abbatē in cap.nihil num.5.de electione cum seqq.*

Accedit vltima ratio pro hac sententia, dicunt enim *Doctores*, hunc filiū legitimatū per Principis rescriptū non solū dici verum, sed etiam verè legitimum, vt colligitur, *ex auth. quibus modis naturales efficiantur sui, in principio* in illis verbis, *legitimi fierent*, & paulò post, *& ex naturalibus ad legitimos eleuare*, & in §.re-

§. reliqui ibi *semel eos efficientes legitimos*, & *in §. si quis ergo*, ibi *ad legitimum ius filios educere naturales*, & in alijs verbis *& legitimos decernere, & sub potestate habere*, quæ legis verba sunt proprie, & non ficte acci-
11 pienda, *l. 3. §. hac verba, ff. de negotijs gestis cap. susceptum de rescriptis lib. 6.*

Quod suadetur, quoniam esse legitimum seu illegitimum pertinet ad iuris censuram *l. legitimum, ff. de pactis*, non enim ab ipsa natura hoc fuit introductum, quod filius
12 esset legitimus, *§. liceat auth. quibus modis naturales efficiantur sui*, sed lex ipsa disponens circa ea, quæ sunt iuris, veritatem inducit, & non fictionem *l. si unus, §. pactus ne peteret, ff. de pactis*, ibi, *non quidem ipso iure, sicuti stipulatio tollitur per stipulationem* ergo simili modo Princeps, qui lex animata dicitur. *§. ultimo auth. de consulibus*, poterit auferre illud ius illegitimatis, sicuti per manumissionem detegitur libertas, *l. manumissiones, ff. de iustitia. & iure*, sic etiã depulsa macula illegitimitatis per legitimationem detegitur legitimitas, quæ ex iure naturæ omnibus hominibus inest, cum omnes legitimi nascantur, *ut in dicto §. licet igitur, & in §. si quis ergo filios*, ergo per legitimationem non inducitur noua forma seu imprimitur, sed antiqua reducitur, & legitimus non est proprie per Principem factus, sed tantum detectus, consequenter si talis legitimatus per Principis rescriptum dicitur verus, & vere legitimus & nihil maius habet legitimus, & naturalis, sicut per istum soror excluditur, ita dicendum est in filio legitimato.

13 Contrariam sententiam amplexi sunt quam plures *DD.* magni nominis, & authoritatis filium scilicet legitimatum per rescriptum Principis non includi sub hoc statuto exclusiuo fœminarum, ita *Baldus in cap. per tuas de maioritate, & obedientia, conf. 114 lib. 2. & conf. 202. ante finem lib. 4. Angelus conf. 76. col. 2. dub. 4. Zochus, & Cardinalis in cap. tamen fol. 27. extra qui filij sint legitimi Rosellus de legitimat. libello 1. sub rub. de causa finali legitimationis col. 1. versi. hic quæro an stante statuto, Cumanus in l. si ita quis, §. fin. ff. de leg. 2. Fulgosius in l. fin. ff. de iustitia, & iure, & in conf. 62. Romanus in l. is qui pro emptore col. 10. vers. circa eandem fictionem, & ibi Iason. n. 187. ff. de usucapionibus, Paulus de Castro sibi contrarius in l. fin. C. de his qui veniam ætatibus impetrauerunt, & in l. cum acutissimi col. 1. C. de fideicommissis, & in l. ex facto, §. si quis rogatus, & ibi Alexander col. fin. ff. ad Trebell. & in conf. 180. col. ultima lib. 1. Aretinus in l. Gallus, §. si eius in fine ff. de liberis, & posthumis, Curtius Senior conf. 16. n. 4. & conf. 17. n. 2. & conf. 13. n. 2. Gayldus lib. 2. obseruat. 140. n. 6. & seq. Nacta in cap. quamuis pactum n. 44. extra de pactis lib. 6. Anania conf. 27. Misingerius centuria 3. obseruatione 26. Molineus ad consuetu. paris. §. 8. glosa. 1. n. 46. cum seq.* triginta vnum *DD.* affert *Menochius conf. 687. n. 28. vol. 7. Facchineus lib. 6. controuersiarum cap. 2. Molfesius par. 2. q. 10. n. 1. & in addit. n. 1. & 9. tomo 2. Auendanus in l. 40. tauri glosa 11. n. 15. Molina de primogenitura lib. 3. cap. 2. n. 7. Azeuedo in l. 10. tit. 18. lib. 5. Vinius opinione 304. n. 6 & opin. 812. n. 3. Domin. Reg. & Præs. Merlinus tomo 2. controuersiarum cap. 89. ante finem* late hanc sententiam defendit *Præs. Vrsinus in copiosissimo tractatu de success. feudi par. 1. q. 3 art. 3. à n. 10. cum seqq. Ioannes Borcholt. in tract. de gradibus in titulo de success. filiorum legitimatorum per Principis rescriptum.*

Verum ergo pro faciliori resolutione huius quæstionis distinguam inter bona nouiter quæsita, & antiqua; si loquamur de antiquis, tunc nulli dubium est, filias non excludi, sed cum vocentur *à consuetudine si aliquis moriens*, pro medietate legitimatio non officit, cum secundum veriorem sententiam legitimati per Principis rescri-
14 ptum non excludant agnatos & cognatos ab illa medietate bonorum antiquorum, ita *docent Pisanellus in dicta consuetud. si quis vel si qua sub num. 161. lit. B. Capycius decis. 294. num. 5. Vrsillus ad Afflictum decis. 194. sub num. 5. & 386. in fine* decisum refert *Anna conf. 106. num. 25. vol. 2. Thorus in compendio part. 3. verbo agnati fol. 15. in fine Præses Vrsinus dicta quæst. 3. art. 1. num. 14. Domin. Præses Merlinus centuria 2. cap. 89. per totum Consil. Prouenzalis*, qui late defendit *in consuetud. si quis, vel si qua obseruat. 10.* nouissime *Domin. Marchio Torelli tomo 2. decis. 166. numero 173.* & si contrarium dixerit *Montanus controuersiarum forensium cap. 6. per totum*, tamen *cap. 1. num. 74.* dicit esse difficultatem, quoniam illa medietas delata proximioribus non venit ex voluntate morientis, sed consuetudinis, ita *Scipio Buccinus in consuetud. & si testator fol. 181. Capycius decis. 92. in fine, Nauclerius in addit. fol. 10. in principio, Salernus in consuetud. si moriatur sub numero 27. Molfesius par. 4. de successionibus ab intestato quæst. 61.* In simili casu loquitur *Noalis de transmissionibus casu 8. num. 23. & 27. Dom. Reg.*

Capyc.

Capyc. Latro decis.8. Montanus controuersiarum forensium cap.1.num. 70. cum in illa medietate dicatur intestabilis, sicut dicitur
15 in muliere habente filios quoad illas nouem partes, dicunt *Molfesius p.4.quæst. 46. n.36.& quæst.51.n.1. Aponte cons.61.n. 26. cum seq. lib.2. Cammillus Medices cons. 161. n.4. Dom. Cons. Staibanus tomo 1. controuersiarum cap 19. per totum.* ita vt illa medietas, etsi non adita transmittatur, DD.apud *Montanum vbi supra num. 72.* & apud *Dom. Reg.Capyc. Latro decis.*118.& taliter est radicatum in illud medietatis filij in bonis antiquis,vt neq;possit pater simul cum filijs filias hæredes instituere in illa medietate, vt singulariter obseruat *Antonius de Alexandro in consuetud.si aliquis moriens in apostilla incip.circa istam consuetudinem in principio,* & sic non potest filiabus præiudicari per legitimationem naturalium per Principis rescriptum.

16 Et colligitur ex auriga nostro *Napodano in consuetud. si quis vel si qua sub num.* 161. in illis verbis, *sed quid si intestatus decesserit, reliquerit filios legitimatos, respondeo ipsis præferri cæteris alijs proximioribus quoad successionem genitoris* , sed in illa medietate non datur successio, vt dixi, neq; dicitur succedi vltimo morienti, sed primo, ergo legitimatio non extenditur ad hanc medietatem *idem Napodanus. ibidem num.* 107. ibi *sed quid si sunt legitimati, respondeo ad successionem genitorum tantum, non aliorum proximiorum propterea admittuntur, vt in auth. quibus modis naturales efficiantur sui, §.filium vero collat. septima & sic quoad filiationem tantum sunt legitimi volentibus patribus, vt in auth.quibus modis nat.effi.leg.circa principium non autem fuerunt legitimati, vt proximiores ex parte patris in præiudiciū aliorum propinquorū ipsis ignorantibus, seu non consentientibus,cū per legitimationē non fiant vere agnati,quia vere agnati dicuntur legitimi* , & sic cum non dicatur,dari successionem vltimo morienti,sed primo,à quo bona peruenerūt, cui nulla coniūctio adest,nullo modo dicēdū est,legitimatū includi sub illa medietate

Confirmatur nostra opinio , certum est enim illā medietatem bonorum antiquorum stare in posse illius ad instar fideicommissi cum onere restituendi proximioribus ex illa linea, ita vt dicantur vocati ad illam
17 tanquam ad fideicommissum, *Afflictus decis. 237. num. 5. Montanus controuersia 1. num.67. ante finem,* & ea consuetudine filij sunt vocati, *vt in consuetudine si aliquis moriens*, quæ iubet, neq; posse patrem illam medietatem vni ex filijs relinquere, ibi, *ita tamen, quod defunctus ipse vni ex filijs plusquam alijs non potest de ipsa medietate disponere*, consequenter à fortiori dicendum est, non posse in totum excludere illas filias per legitimationem naturalium, imo consuetudo instituens sermonem de filijs intelligitur de natis ex iustis nuptijs , *l. filium diffinimus, ff.de his qui sunt sui, vel alieni iuris.*

18 Eo magis, quod non præsumitur Principem voluisse illum legitimare cum tertij præiudicio, *l.2.merito, ff.ne quid in loco publico cap.ex tuorum de author , & vsu pallij, Decius cons.11.n.4. Curtius Iunior cons. 88. n.8. Hyppolitus sing.440.*late *Felinus in cap. causam quæ verbo interpretatio extra de rescriptis,* Principis enim intentio ea est , vt ius alterius semper sit saluum , *Decius cons. 271.544. & 606. n.17.Curtius Iunior cons. 172. n.3.Alciatus regula 3.præsumpt.11.*talia enim rescripta, quibus tertio præiudicium infertur, non sunt de mente Principis etiam si motu proprio emanant *Aretinus cons.15.n.6.Gozzadinus cons.9.n.24. Parisius cons.1.num.84.& cons.11.num.13.vol. 1. Soccinus Iunior cons.77. num.26 vol. 1. Menochius cons.294. num,20.vol.3.& de arbitrarijs quæst: 9. numero 11.* itaq; præsumitur Princeps potius circumuentus,quam quod velit alteri præiudicare , *Aponte cons. 59. num.35.* etiam si de modico agatur præiudicio, *Riminaldus Iunior cons. 6. num. 68. vol.1.* vnde cum dicta medietas præstari debeat filijs virtute consuetudinis, & tanquam proueniens à primo acquirente , per consequens non præsumitur , Principem voluisse illum naturalem legitimare ad excludendā filiam ab illa medietate illi debitam virtute nostræ consuetudinis.

Imo si Princeps voluisset , neq ; posset hoc præiudicium afferre huic filiæ legitimæ, & naturalis , cum ius alteri quæsitum Princeps tollere non possit , vt col-
19 ligitur ex *Diuo Augustino lib. 4. de Ciuitate Dei cap. 4.* in illis verbis , *remota iustitia , quid sunt Regna, nisi magna latrocinia,sic ex Diuo Gregorio,* ibi, *summum in Regibus bonum est, iustitiam colere, & sua vnicuiq; seruare , in subiectos non sæuire , non sinere, quod potestatis est,fieri, sed quod æquum est , custodire, ex Diuo Ambrosio in libro ad Valentin. Imperatorem in epistola* 5. dicentes *hoc interest inter bonos , & malos Principes, quod boni libertatem amant, seruitutem im-*

pro-

probi, idem docet *Aristotel. lib. 3. politic. cap.* 12. in illis verbis, *nunc de absoluta Regia potestate, in qua ex libidine sua Rex gerit, administratq;* & *lib.* 1. *cap.* 10. *est Tyranno voluntas, proposita Regi honestas*, & *cap.* 11. *quò minor potestas eorum est, qui imperant, vna ratio subuertendi regna est, cùm imperiũ ad tyrannidem accesserit*, hoc idem cognitũ fuit à *Cicerone lib.* 3. *officiorum*, ibi, *neque verò hoc solùm natura, idest iure gentium, sed etiam legibus populorum, quibus in singulis Ciuitatibus res publica continetur, eodem modo constitutũ est, vt non liceat sui cõmodi causa nocere alteri, hoc enim spectant leges, hoc volunt incolumem esse ciuium coniunctionem, quam qui dirimunt, eos morte, exilio, vinculis damno coerceat, atq; hoc multò magis exigit ipsa naturæ ratio, quæ est lex Diuina, & humana, cui parere, qui velit, omnes autem parebunt, qui secundũ naturam volunt viuere, nunquam cõmittat, quod alienum est, & quod alteri detraxerit, sibi assumat, & proximè detrahere alteri sui commodi causa, magis est contra naturam*, idem admittũt nostra iura *in l. id quod nostrũ ff. de regulis iuris, l. causas C. de transact. l. fin. C. senten. rescind. non posse l.* 2. *C. de incestis nuptijs, l. authoritate, C. vnde vi*, vnde Principis rescriptum tunc dici-
20 tur irritũ, & non seruandũ, quando alicui præiudiciũ affert *l. rescripta, C. de precibus imper. offerendis, l. finali. C. si contra ius, vel vtilitatem publicam*, docuerunt *Bald. in l. si cum mihi, ff. de dolo, Gramaticus cõs.* 100. *Gabriel commun. conclus. lib.* 3. *in tit. de iure quæsito non toll. concl.* 1. *Facchin. lib.* 8. *controu. iuris cap.* 63. *Reg. Tappia de constit. Princip. cap.* 2. *& dec.* 19. *S. Sen. Ital.* & ad hanc materiã videndi sunt *Anna alleg.* 50. *de Georgio alleg.* 13. latè *doctissimus Io. Bapt. Larrea to.* 1. *alleg. fiscali* 3. *per totã*, & latiùs *to.* 2. *alleg.* 115. *eruditissimus Amaya lib.* 1. *obseru. c.* 1. *per tot.* vbi latissimè omnia discurrit cõmunis præceptor nostri tẽporis *D. Reg. Capyc. Latro to.* 1. *consult.* 38. latè *D. Reg. Capyc. Galeota responso fiscali* 23. *per tot. Dom. Præses Vrsinus de success. feudi par.* 1. *q.* 3. *ar.* 4. *n.* 22. *& seq.* qui materiam hanc latissimè pertractant, ad quos semper erit recurrẽdum, cũ casus euenerit, & quæsitum dicitur hoc ius succedendi in dicta medietate, vt notat *Dom. Præses Merlin. d. cap.* 89. *n.* 17. *&* 18. saltèm in spe probabili, quod
21 etiam nequit Princeps tollere, vt notabilitèr colligitur *ex textu in cap. si pro te de rescript. lib.* 6. vbi nullum infertur præiudicium, cui fuerat concessum beneficium vacaturum, explicant *Aretin. cons.* 7. *vol.* 2. *Dec. in cap.* 1. *n.* 4. *extra de rescript. Gomez in regula de non tollen. iure quæsito in* 4. *quæst. Menoch. cons.* 36. *n.* 25. *Peregrin. de fideicom. art.* 23. *n.* 63. *Franciscus Maria Prato tom.* 1. *cap.* 33. *n.* 4. 5. *&* 46. & sic cùm saltem fuerit hoc ius quæsitum in spe probabili, non poterit á Principe tolli, sic videmus, non posse Principem legitimare naturalem ad
22 feuda, in præiudiciũ filiorum legitimorũ, & naturalium, dummodò fuedum fuerit antiquum, & ex pacto, & prouidentia, ita *Andreas in cap. naturales nu.* 4. *& ibi Liparulus in addit. verbo paterno lit. A. & in cap. quid ergo n.* 7. *de inuestitura de re aliena facta, & in cap.* 1. *de alienat. feudi paterni n.* 1. *Freccia de subfeudis lib.* 2. *in quæst. incip. superest n.* 4. *&* 13. *Camerarius in cap.* 1. *n.* 102 *an agnatus, Clarus in § feudum q.* 41. *nu.* 2. *Reg. Tappia dec. S. Sen. Ital.* 20. *à n.* 1. omnes moti ex illa ratione, quia feudum non accipiunt ab vltimo moriente, sed à primo acquirente, quod idem dicitur in hac medietate.

23 At contra hoc vltimum videtur facere difficile responsum *Vlpian. in l.* 2. *§. si quis à Principe, ff. ne quid in loco publico*, inquit enim *Vlpianus* ibi, quod si quis impetret à Rege, seù Principe facultatem ædificandi in loco publico, intelligitur, ne adsit incommodũ alterius, quod secùs est, dicit *Vlpian.* si hoc impetrauerit, in illis verbis, *nisi fortè hoc non impetrauerit*, quæ verba significare videntur, nõ obstante incommodo aliorũ posse illud impetrari.

24 Nihilominùs possem respondere cum *glosa ibi*, hoc intelligi de modico præiudicio, *& in l. seruitutes, §. publico ff. de seruitutibus, & in l. cum ab herede, ff. ad Trebell* quã *glosam* notabilem vocat *Iason in l. quoties n.* 4. *C. de precibus imper. offerendis*, & benè explicat *Dec. in c. quæ in Ecclesiarum n.* 26. *extra de constitutionib.* sed in nostro casu ageretur de maximo præiudicio, igitur non posset Princeps tollere.

25 Vel secundò respondetur impugnãdo dictum *glosæ*, quoniam illa ratio tendens ad auferendam Principi potestatem, nempè iustitia militat, tã in magno, quã paruo præiudicio, cũ in respicientibus iustitiã, etiam parua considerentur, *l. & in maioribus C. de appellationib. Bart. in l. si proprietarius n.* 2. *ff. de damno infecto*, & faciunt notata per *Doctissimum Cuiacium lib.* 2. *obseruationũ cap.* 6. *& in commentarijs ad legem item si verberatum*, vnde dico, quod *Vlpianus*,

Bottill. de Success. H ibi

ibi loquitur ex gratia, *vt in l. denunciasse, § final. ff. ad leg. Iuliam de adulterijs*, ibi, *& obtinere, vel gratia, vel iustitia possit*, quod non consideratur hic, ergo nullo modo debet fieri exclusio sororis ab hac medietate.

26 At *Montanus dicta controuersia 6.* in cōtrarium insurgens duo proponit, in vnum per viam obiectionis, alterum per viam resolutionis, primò inquit, ciuem non ligari nostris consuetudinibus in vita, scilicèt in contractu, vt ex pluribus *Napodani* locis *Franchis, Anna, Reg. de Ponte, de Giorgio*, & alijs apud *Molfesium par. 3. quaest. 1. n. 2.* sed talis legitimatio est in contractu, igitur per illam poterit pater filijs praeiudicare; secundò longa est differentia in feudis antiquis, & ex pacto, & prouidentia cum in illis non poterit agnatis praeiudicium inferri per actum vltimę voluntatis, neq; per contractum, cum subiaceat restitutioni ad instar fideicommissi, & tot censentur donationes, quot in eo sunt gradus successionum, vt explicat *Andraeas in c. 1. de successione feudi, in cap. Imperialem, §. praeterea ducatus, & ibi Camerarius lit. F. cum seqq. Thomas de Marinis de feudis nu. 25. pag. 5. Camillus de Curte in diuersorio iuris feudalis n. 3. pag. 57.* latè declarat *Galluppus in methodo feudali par. 1. cap. 5. nu. 11. cum seqq.* consequenter dispar ratio inter vnum, & alterum casum.

27 Verùm haec resoluuntur, quoniam & si verum sit, ciuem consuetudinibus non ligari in contractu, dūmodò non sit in fraudem, tamen in casu nostro, cùm legitimatio trahat effectum suū ad tempus successionis, & sic vltimae voluntatis, illud tempus erit attendendū, ex regula illa, quòd tempus, in quo effectū sortitur, attenditur, & in quod cōfertur, & non in quo fit, *ex l. quod sponsis, C. de donat. ante nuptias. l. in tempus ff. de haeredib. instituen.* ex quo dixerunt *DD.* validam esse institutionē in beneficium spurij, cū legitimus erit, ex dictis per *Cons. Theodor. alleg. 18. & Marcellum Marcianum to. 1. cons. 51.* quicquid his nō adductis in contrariū dixerit ex alia causa *de Marinis lib. 1. quotidianar. cap. 254. à n. 19. cum seqq.* & vrget exemplum feudi, cùm eadem militet ratio acquisitionis, & quòd non à moriente accipiatur.

28 Prosequendo caput distinctionis, si enim loquamur de bonis ab ipso quaesitis, & de illa medietate consuetudini non subiecta, secundam sententiam adhuc veriorem existimo, scillicèt, sororem non excludi virtute nostrae consuetudinis, pro cuius sententię principaliori fundamento adduco textū notabilem *in §. & quoniam variè, quibus modis naturales efficiantur sui*, per quem disponitur, quòd licet legitimatus per rescriptū Principis succedat simul cum filijs legitimis, & naturalibus, nihilominùs non poterit habere quocunq; titulo maiorem portionem, quàm vnus ex filijs legitimis, & naturalibus, cuius textus sunt verba, (*si quis igitur naturalis secundū hos schema, idest oblationis fiat curialis, erit patri, & ab intestato successor, & ex voluntate nihil dissimilis legitimis, & ex donatione poterit percipere patris, ita tamen vt nō ampliùs habeat vno horum, qui ab initio legitimi sunt, & inter omnes minùs habente,*) *l. communium §. finali, C. de naturalibus liberis*, ibi (*ita tamen, vt minimè eisdem parentibus liceat per donationem, vel vltimā voluntatem ampliùs eidem filio naturali dare, vel relinquere, quā vni filio ex legitimo matrimonio procreato dederit, vel reliquerit, cū minima portio data, vel relicta sit*, sed consuetudines dicuntur Ciuiū pactiones, iuxtà doctrinā nostri *Napodani in proem. col. 3. n. 2. & in consuetudine si moriatur vers. & ipsi successores, in cōsuetud. & si testator vers. disponere col. 1. nu. 38. in consuetud. si qua mulier vers. dummodò*, & in alijs locis apud *Praesidem de Franchis dec. 546. n. 27.* igitur si pater nullo modo potest dare plus filio legitimato, quàm vni ex legitimis, & naturalibus, & consuetudo dicitur pactum ciuium, non poterit legitimatus per consuetudinem accipere plus filijs legitimis, & naturalibus, filias legitimas, & naturales defuncti excludendo.

29 Et licèt nouissimè *D. Franciscus Maria Prato doctiss. Neotericus in suis aureis disceptationib. to. 2. c. 48. n. 51. & 52.* asserat, hoc procedere in filio legitimato per oblationem Curię, non verò per Principis rescriptum, sic intelligens *Alex. in d. §. & quoniā variè, & in d. §. finali*, adducens, *Angelum cons. 17. Brunum cons. 175. vol. 1. consilior. diuersor. Menoch. cons. 1026. Conarun. de sponsalib. par. 2. cap. 8. §. 10. n. 1. Sarmiento lib. 1. selectarum cap. 8. n. 4. Antonium Fabrum in tit. de naturalibus liberis defini. 6. Seraphin. dec. 1131. Peregrin. de fideicom. art. 27. n. 58. & 89.*

30 Tamen regulariter hoc procedere in vtroq; legitimato dicunt *Ioannes Andreas in regula sine culpa quaest. 2. de regulis iuris*

lib.

lib.6. Ruinus conf.67.ad finem, & 87. n. 23. Rolandus conf.95.num.20.vol.3. plures alios adducit,& sequitur *Peregrinus dicto art.23. num.31. per totum, Romanus in l.necessarijs, ff.de acquirenda hæreditate, Tellus Fernandez] in l. 9. tauri n.28.Emanuel Costa in l. gallus §. & quid si tantum n.37.par. 2.ff.de lib. & posth.Dom.Reg.Capyc. Latro tomo 2. decis.166.num.163.& 114. Emanuel Suarez. in thesauro receptarum sententiarum liti L.n.120. Lancellottus Conradus in templo diuersorum iudicum lib.1. cap.1.§.4.sect.20. n. 14.Capriolus de successionib.ab intestato lib.1. n.229. & Baldus in cap.per tuas circa medium extra de maioritate, & obedientia,* qui per idem argumentum nostram principalem sententiam confirmat, cum eadem militet ratio in vtroq; casu,

Confirmatur nostra sententia,retorquendo argumentum aduersariorum, etenim legitimatus per rescriptum Principis non potest dici vere & proprie legitimus quod
31 enim est per fictionem, non est proprie tale *l.lex Cornelia in fine, ff.de testamentis l.2. §. 1.ff.de vsufructu earum rerum, quæ vsu consumuntur, §. constituitur instit.de vsufructu,* sed legitimatus per rescriptũ Principis efficitur legitimus per machinationem,idest, per fictionem quandam *§. filium vero auth. quibus modis naturales efficiantur sui*,ibi (*velut ex quadam machinatione*)idem habetur *in §.& generaliter auth. eodem titulo*, in illis verbis *(siue per quandam machinationem,)* consequenter non est proprie legitimus, at lex disponens veritatem, & non fictionem inducit *l.si vnus §. pactus ne peteret ff.de pactis*, & nostræ consuetudines leges dicuntur, dicit *Napodanus in præfat.col.11.vers.ex præmissis patet,& in consuetud, si aliquem glos. 1.* & alia videnda apud *Francum decis. 537.n.11.*& verba intelligi debent cum effectu *l.si Barsatorem C.de fideicommissis DD. in l.3,§.neratius, ff. de acquirenda possess.& in §.item si lapilli institu.de rerum diuisione,ex l.3.hac verba vbi DD.ff.quod quisq.iuris l.penult.§. penult. vbi, glosa, ff.ne quis eum cap.relatum de clericis non residentibus* consequenter nostra consuetudo intelligi debet in filio vere legitimo, & non ficte, sicut est in legitimato per Principis rescriptum, tanto magis cum in iure cautum sit verba fore intelligenda naturaliter, & non ficte, seu ciuiliter, *l.statius florus, §.Cornelio fœlici, ff. de iure fisci l.ex ea parte, §. si insulam, ff.de ver.obligat.* at filij, legitimati per rescriptum naturaliter non sunt legitimi,cum requiratur matrimonium ad legitimationem *l.filium cum definimus, ff.de his qui sunt sui, vel alieni iuris, iunct à l. consilio, §. finali, ff. de curatore furiosi, l. Paulus, ff.de statu hominum*,& legitimatio est actus iuris ciuilis, ex notatis *per Ossascum decis.119.num.3.*ergo legitimati per rescriptum non compræhenduntur sub nostra consuetudine sororum exclusiua,

Accedit ratio, regula enim est,quod ve-
33 ritas naturæ legis authoritate mutari non potest *l.2.§.1.de vsufructu earum rerum quæ vsu consumuntur, l.filio quem pater, ff. de liberis,& posthumis, l. in rebus, C. de iure dotium, l.assumptio in principio, ff.ad municipalem*, & quod factum est, nulla constitutione infectum fieri potest *l.in bello, §.facta, ff.de captiuis,& postliminio reuersis*, & sic pro non facto haberi non potest *l. non dubium, C. de legibus, § sæpe auth. de triente, & semi sse* & hoc sane intelligitur ex fictione iuris ciuilis,quod plerumq; necessitate suadente, æquitate, & publica vtilitate fingit id quod verum non est, *l.denique l.sequenti, ff.ex quibus causis maiores, l.is, qui pro emptore, ff. de vsucapionibus*, igitur si hic legitimatus non est vere propriè seu realiter legitimus, nequit hæc veritas realiter mutari, sed tantum ficto modo per legitimationem, vnde procedunt, quæ dicta sunt scilicet, non posse vti consuetudinis priuilegio.

Adhæret ratio,quoniam legitimatio fuit introducta in defectum legitimæ prolis, *vt in §. si quis tunc non habens filios legitimos, auth. quibus modis naturales efficiantur legitimi, §. liceat igitur eodem titulo, §. si quis ergo filios legitimos non habens, auth. quibus modis naturales efficiantur sui*, notant. *Bartolus in auth.item sine, C. de natularibus liberis, & q.11.n.5.Fulgosius conf.62.num.4. Lupus de illegitimat. §:4.n.24.Gabriel communium conclusionum in titulo de legitima cõclus.1. Menochius conf.827.n. 6. Gozadinus conf.48.n.12 Parisius conf.1.n.21.& conf. 9. n.4.lib.2.*cum in legitimatione iusta requiratur causa, tenetq; *Butreus*,& alij *in cap.per venerabilem, extra qui filij sint legitimi, Cephalus conf. 111.n.39.& seq. Decianus conf. 88;n. 46.lib.2.Bardellus conf.68.n,30.& seq. Menochius conf.1. num.49. Raudensis decis. Pisana 43.numero 53.Gama decis. 278.* igitur si legitimatio est introducta in defectum legitimæ prolis, quare dicendum, filiam legitimam, & naturalem excludi per legitimatum per rescriptum Principis, & sic

oriri præiudicium legitimæ proli, & magis, quod non præsumitur, Principem voluisse, per hanc legitimationem aliquod
34 præiudicium afferri legitimæ proli, *ad textum in l.2.§. merito, & §.si quis à principe, ff. ne quid in loco publico cap. ex tuarum de author. & vsu pallij cap. super eo de officio delegati, l. nec auus, C.de emancipandis liberis*, & docent *Menochius de arbitrarijs iudicum casu 9.n.11*, *Aponte cons.59.num.35.* & potius præsumitur circumuentus, quam velit alteri præiudicare *Rimivaldus Senior cons. 6. n.78.vol.1. Aponte dicto cons.59.num.35.*

35 Confirmatur, nam sub statuto loquente de legitimo hærede nunquam comprehenditur legitimatus per rescriptum, *ita Cassaneus in titulo de success. §.1.glosa 1. in fine & in titulo de bastar. §. 1. glosa vltima, & cons.16. vers. ex super us dictis Carolus Saxon in consuetud Turonens. de success. §. 2. glosa 2.* sic existente statuto exclusiuo matris per existentiam filij non comprehendi filium legitimatum, sic consuluit *Berous cons. 177. n.44. vol.2. Crotus cons.113.n. 7. Petrus de Luna inter consilia diuersorum siculorum con. 7.n.54.55.& 56.* & faciunt late dicta *per Gabriel. communium conclusionum in tit. de legit.lib.6.conclus.1.à n.34. per Cardin. Tuscum in verbo legitimatio concl.1.n.34.*

36 Sic videmus huiusmodi filium legitimatum per Principis rescriptum in feudis non succedere *cap. naturales si contentio sit inter dom. & agn. vbi Andreas num. 1. & 3. Baldus num. 1. Afflictus n.1. in 2. notabili, Aluarotus num.2. Bammacarius num.5. in principio, Hostensis in summa num. 6. Caldin. in cap. lator num.5. qui filij sint legitimi, vbi abbas num.7. Anna in cap.1. vers. vt filij nu.16. cum seq. de vassallo decrepitæ ætatis, Vrsinus de success. feudi par.1.q. 3. art.1. Gallupp. in methodo p.3. cap.2.n.43. Facchin. lib.3. controuersiarum cap.49. Pistorius de feudis lib. 2. quæst.40. Cammill. de la Ratha in suo theatro feudali p.9. dilucid.19.*

37 Neq; admittuntur ad successionem emphiteusis Ecclesiasticæ *Bald. in l. tanquam, C. de fideicommissis, & in cons. 129. ad euidentiam vol.3. & cons.234. vol.2. Sgnorolus cons. 210, Parisius cons.1.n.12 lib.2. Decian. cons. 90.n.14. & 15. lib. 2. Bertazz. cons. ciuili 101.n.18. & 19. Peregrin. de fideicommissis art. 23. num.11. Tuscus in verbo legitimatio concl.226. n.27. & 31. & conclus. 237. n. 6 Gratianus tomo 2. cap.237 n.18. de Marinis lib.1. quotidianarum cap.97. num.7. Cardin. Mantica de tacit. & ambig. lib. 22. tit. 11. à n. 1. cum seqq. additio ad consilium primum. diuersorum siculorum n.23. Cumia in repetit cap. si aliquem verbo non communibus n. 12.* plures alios refert, & sequitur late *Ciarlin, controuersiarum forensium cap. 6, per to tum Sperell. in decisionibus fori Ecclesiastici decis. 73. à n.8.* igitur si dicti filij legitimati per Principis rescriptum non succedunt in his iuribus, à fortiori dicendum est, non posse vti hoc beneficio huius nostræ consuetudinis.

38 non obstant in contrarium adducta, quod legitimatus dicatur vere legitimus cum hoc fuerit superius ad saturitatem reprobatum, vnde pro maiori intelligentia dico, duplici modo legitimatum per rescriptum Principis posse dici vere legitimum, primo si queramus de originaria legitimatione, quæ ex matrimonio inducitur, & hoc modo fatendum est, legitimatum vere non esse legitimum, cum non sit natus ex maritali coniunctione sed pro tali reputatur, & proinde accipitur, ac si legitime cõconceptus fuisset *l. qui in prouincia, §. diuus, ff. de ritu nuptiarum*, quomodo procedit nostrum argumentum, si vero loquamur, si legitimatus per rescriptum Principis sit vere legitimus, pro vt legitimitas est actus iuris ciuilis, cum nihil aliud sit esse legitimum quam esse idoneum ad ea, quæ deferuntur iure ciuili, tunc quidem negare nequit, quin taliter legitimatus sic vere, & proprie legitimus, quamuis naturali vinculo sit subnixus, non enim adoptio inuenit filium, sed *l.1 & toto tit. ff. de adoptionibus, l.1. §. fin. ff. de suis, & legitimis heredibus* & ita procedunt argumenta partis aduersæ quæ ratio non est sufficiens nostro casui, stante enim quod nostra consuetudo intelligitur de filijs legitimis, & naturalibus, locum habebit in legitimatione considerata secundum primum caput, scilicet originaria cum
39 regula sit, verba fore intelligenda in potentiori significatu *l. 1. §. qui in perpetuum cum glosa verbo domini, ff. si ager vectigalis, l. his verbis, ff. de heredibus instituendis*, recte igitur dicimus, nostram consuetudinem, intelligi de originaria legitimatione, non vere vt actus ciuilis tantum.

Sed contra nostram sententiam videtur facere voluntas patris volentis, hunc filium legitimatum succedere filia legitima, & naturali exclusa, cum ille habeat
40 amplam potestatem disponendi de bonis suis ad libitum, imo potest in mare proicere, vt inquit *glosa in, L. 1. C. de inoff*

cio

ciſ.donat. & notatur *in l.mauius,ff.de condit, & demonſtrat.* quem *textum* extollit *Bald. in proemio Codicis, verſ.ſi dicas, Ludouic. de Sardis de naturalibus liberis verſ. quæritur, num.7.Boer.deciſ.* 122.*in princ. Peregrin.de fideicommiſſis art.*23.*n.*52. nam ius, quod habent filij in bonis patris, non eſt tanti momenti, & efficaciæ, vt poſſit libertatem patris impedire, & defendunt *Soccin. Iun. in l.gal.us,§.& quid ſi tantùm n.*13. *ff.de liberis, & poſthumis* videre eſt *Intrigliol. de feudis centur.*2.*art.*1.*num.*283. intantum,vt
41 in ipſa legitimatione nulla requiratur filiorum legitimorum,& naturalium citatio *vt ex Bartolo in d.§. & quid ſi tantùm n.*14. *Soccin.num.*139 *Couar. de ſponſalibus par.*2. *cap.*8.*§.*9.*num.*70. *Lopez in l.finalem tit.*17. *par.*4 *gloſ.*2. *Roſental.de feudis c.*7.*concl.*19. *nu.*25. *Molina de Hyſpanorum primogenitura lib.*3.*cap.*3.*num.*10.*alter Molina de iuſtitia, & iure tom.*2.*diſp.*174. *nu.*7. *Aponte de poteſt.Proregis tit.* 10. *de diuerſis prouiſionibus fieri ſolitis, Anellus de Amato conſ.* 54. *num.*5. plures refert *Dom. Præſes Merlinus tom.*1.*controuerſ. iuris cap.*1.*à n.* 6. igitur ſi poteſt pater de illis bonis ad libitum diſponere in mare proijcere], quarè non poterit ius ſuccedendi in ſuis bonis dare filio legitimato per reſcriptum Principis excluſa ſorore, cui paragium tantùm debetur.

42 At reſoluitur argumentum ex ſupradictis, & probatis, cùm non liceat patri plus dare filio taliter legitimato, quàm vni ex filijs legitimis, & naturalibus, quomodò igitur poterit dici, hoc oriri poſſe ex tacita quadam patris voluntate, ſed tantùm facit capacem ſucceſſionis, non exclusionis.

Vltimò non obſtat, quod in legitimato per Principis reſcriptum vigeat ratio conſeruationis bonorum in familia, cum iſta ſimpliciter nõ ſit ſufficiens, requiritur enim paritas ortus, quæ non adeſt in legitimato, vt probaui, ſicuti non excluditur per omnem agnatum, in quo adhuc conſideratur ratio conſeruationis familiæ, ſed neceſſe eſt, adeſſe paritatem gradus, igitur mirum non eſt, ſi per legitimatum per reſcriptum Principis filia non excludatur virtute noſtræ conſuetudinis.

SVMMARIVM.

1 *Filiæ repelluntur à ſucceſſione parentum per exiſtentiam fratris legitimati per ſubſequens matrimonium.*

2 *Ponderantur iura* cap.innotuit, & in cap. cùm in cunctis de electione.

3 *Legitimati per ſubſequens matrimonium in omnibus æquiparantur legitimis, & naturalibus.*

4 *In æquiparatis diſpoſitum in vno dicitur repetitum in altero.*

5 *Naturalis, ſi aſcenderit ad ordines ſine vlla diſpenſatione, legitimatus deindè per ſubſequens matrimonium poterit illos exercere, & ad alios aſcendere.*

6 *Legitimatus per ſubſequens matrimonium eſt capax ſucceſſionis feudi, licèt inueſtitura dicat* pro filijs legitimis, & naturalibus, & de matrim.natis.

7 Author *remittit videndam quæſtionem. ſi taliter legitimatus præferatur legitimo, & naturali à principio, orto tamen poſt ipſum.*

8 *Statutum loquens de caſu vero locum habet in caſu præſumpto.*

9 *Conditio dicitur defecta per exiſtentiam taliter legitimati, licèt fuerit dictum* ſine filijs legitimis, & naturalibus de legitim. matrim. natis.

ARGVMENTVM.

Author explicat ſecundum caput Theorematis præcedentis, & concludit pro legitimato per ſubſequens matr. & plùra digna notantur.

THEOREMA IX

QVOAD ſecundum caput diſtinctionis in præcedenti Theoremate aſſignatæ ſine ſcrupulo dicerem. huiuſmodi legitimatum
1 per ſubſequens matrimonium ſuccedere, ſorore excluſa virtute noſtræ conſuetudinis, ita firmant *Iaſon in l.is qui pro emptore n.*267.*de vſucapionibus, Crotus in l. gallus, §.& quid ſi tantùm n.*145.*ff.de liberis,& poſthumis, Aquilinus in d.l.is qui pro emptore nu.* 145. *Baldus in l.eam quam col.* 6. *verſ. item fuit quæſitum, C.de fideicommiſſis, & in l. cum acutiſſimi col.*2.*verſ.idem puto de legitimatis, & ibi etiam Iaſon* dicens bis conſuluiſſe *C. eodem titulo, Angelus* ſuboſcurè *conſ.* 76. *vol.*2.*Paul.de Caſtro in rubr. C.de iure enucleando, & in l.ſed & ſi hoc, §.patronum ante finem, & ibi quoq; Alexander, Soccin. & Iaſon in quinto notabili, ff. de in ius vocando, idem Paulus in l.ſi ita quis, §.is cui, ff.de leg.*2. *conſ.* 27.*lib.*1.*& conſ.*34.*col.*2.*in fin.eod.vol.Alex. conſ.*2.*col.*3.*lib.*1.*& conſ.*87.*lib.*2. infinitos addu-

adducit *Brunus in trac. statuti exclusiui femi-*
narũ q.4.art. 12. Tiraquellus in l. si vnquam
verbo susceperit liberos n.82. C.de reuocand.
donat. & de iure primogenitura q.34. nu. 56.
Molfesius de succeſſionibus ab inteſtato par. 4.
quæſt.34.in principio, Peregrinus de fideicom-
miſſis art.24.n.5. Menochius *conſ.177.Ruſti-*
cus ad l.cum auus lib.2 cap.16.n.173. Intri-
gliolus de ſubſtitut.centuria 3.quæſt.66.nu.9.
*Surdus conſ.337.num.11.& per totum,*Paſca-
lis de Patria poteſtate par.2.cap.4 n. 58. eam-
dem ſententiam ſectatur Galluppus *lib.2.pra-*
cticarum obſernat.141. Borchosh.de gradibus
in tit.de ſucceſſ.filiorum legitimorum per ſub-
ſequens matrimonium circa finem.
2 Quæ ſententia probatur *ex textu in cap.*
innotuit, & cap.cum in cunctis de electione in
quibus dicitur, quod nullus aſcendere poſ-
ſit ad gradum Epiſcopatus, niſi de legiti-
mo matrimonio fuerit natus, & tamen le-
gitimatus per ſubſequens matrimonium,
poteſt eligi ad Epiſcopatum *gloſa in dicto*
cap. innotuit verbo coniugata, Ancharanus conſ.
221.Craſſus communium opinionum lib.2.cap.
5.quæſt. 1.& eo magis ad dignitates ſecula-
res, *Aqulin. in dicta l. gallus, §. & quid ſi*
tantum par.3.n.170. cum ſeqq.ff.de liberis, &
poſthumis, late *Gabriel communium concluſio-*
num in titulo de legitimat.concluſ. 1. num. 22.
ita vt quoad omnia dicatur legitimus, & na-
turalis, & in nihilo differt à filio nato in
matrimonio *§. ſit igitur licentia auth. quibus*
modis naturales efficiantur legitimi in illis
verbis (*nihil à legitimis penitus differentes*) *l.*
cum quis l.ſequenti, C.de naturalibus liberis,
§.reliqui auth.quibus modis naturales effician-
tur ſui cap. tanta qui filij ſint legitimi, & vere
legitimi ſunt, & non ficte *Bart.in l.is qui pro*
empsore col.14.in 1.quæſt principali verſ.item
quæritur, & verſ.ſi tu opponis, ff.de vſucap.&
in l ſi maritus 2.§.legis, ff.de adult. & patri
dicuntur ſui hæredes *Bart.in l.2.in principio*
verſ. item quæro, ff. de vulgari, Baldus in l.
tanquam, C.de fideicommiſſis, & ſunt de mo-
do, & familia patris, & conſeruant agna-
tionem, & familiam æque ac legitime nati
Alexander conſ.2.col.5. verſ.ad prædicta be-
nefacit vol.1.Decianus reſponſo 3.n. 34. cum
ſequentibus vol.1.& in æquiparatis par om-
nium debet eſſe conditio, & dictum in vno
dicitur repertum in alio, *l.1 ff.de leg.1.l.ſi*
quis ſeruo, l.de furtis l.1.§. lex falcidia ff. ad
legem falcidiam, igitur ſicut filius legitimus,
& naturalis ſororem excludit à ſucceſſione
parentum, ſic & legitimatus per ſubſequens
matrimonium, nam lex præſumitur, vſq; ab
initio tempore carnalis copulæ inter co-
niuges adfuiſſe matrimonium, & coniuga-
lem affectionem, notant *Alciatus lib. 3. de*
ver ſignif.n.13. & conſ. 501. col. 1. Cephalus
conſ.541.n.13.Gabriel conſ.21.n. 35. & 36.
lib.1. Oſaſcus dec.154. in fine, Menoch.conſ.
211.num. 11. & retrotrahitur ad dictum
tempus, docent *Baldus, & Butrens in cap.*
innotuit de electione, Salicetus in l. ſi totus, C.
de inoff.donat. Pariſius *conſ.13. & 40. volum.*
2. Decianus conſ.5.n.49. vol. 1. Tiraquellus
in l.ſi vnquam verſiculo ſuſceperint n.71.Bur-
*ſatus conſ.18.n.8.22.& 23.*explicat *Ioa.Bapt.*
Coſta in tractatu de retrotractionibus cap. 8.
caſu 22.per totum, vnde ſi naturalis aſcen-
derit ad ordines ſine vlla diſpenſatione, qui
5 poſtea fuerit legitimatus per ſubſequens
matrimonium, poterit primum ordinem
exercere imo ad altiorem aſcendere, ita no-
tabiliter inquit *Reginaldus tomo 2. lib. 30.*
tractatu 2. reſolut.59 verſ.nota tertio, cum
hęc legitimatio retrotrahatur ad tempus
natiuitatis, & fingitur, nunquam fuiſſe il-
legitimum ſicuti legitimatus per ſubſe-
quens matrimonium, qui capax eſt ſucceſ-
6 ſionis feudi, & ſi feudum fuerit conceſſum
pro ſe, & filijs legitimis, & naturalibus, & de
matrimonio procreatis, docet *Andreas in di-*
cto §.naturales numero 8. & 9. vbi Afflict. in
quinto notabili num.25. Facchineus lib.6.con-
trouerſiarum cap.51.Reg.de Pont.in opere feu-
dali lect.1 num.108.& 109.Arpeth. in addit.
ad Clarum in § feudum quæſt.82.Intrigliolus
de ſubſtitut.centuria 3.quæſt. 60. num. 7. cum
allegatis per Ruſticum ad l.cum auus lib.2.cap.
16.num.171. cum ſeq. Fuſarius de ſubſtitut.
quæſt.409.num.9. ita vt præferat in illis ſuc-
7 ceſſione filio legitimo, & naturali orto poſt
illius natiuitatem, ante tamen legitimatio-
nẽ, loquendo de feudis hæreditarijs, vt late
ſententiam hanc tuetur *Bammacarius in cap.*
naturales, quæſt.4 ſi de feudo defuncti contro-
uerſia fuerit, licet in hoc pedes non figam,
ſed remitto videndam hanc quæſtionem
apud plures, quos refert *Tiraquellus de iure*
primogenitura quæſt.34. per totam apud *Mo-*
linam de iuſtitia, & iure tractat.2.diſput.173.
col.4.lit.B.Cumia de feudis verſ.Maior natu
à num.34.vſq; ad 83. Garzias de nobilitate
gloſa 21.numero 63.Paſcalem de patria pote-
*ſtate part.2.cap.4.num.66.cum ſeq.*late *Vrſi-*
num de ſucceſſ.feudi par.1.quæſt.4.art.4. la-
tiſſime hanc queſtionem examinat *Doctiſſi-*
mus Franciſcus Maria Prato tomo 1. diſcept. 1
forenſ.cap.33.per totam videre eſt *Martam*
de ſucceſſ.legali par.1.quæſt.11.art.2.a n.21.

Fuſa-

Fusarium de substitut. quaest. 409. *a num.* 33. *Poutium de matrim. lib.* 1 1. *cap.* 11. *a num.* 6. *August. Barbosa in collectaneis ad textum in dicto cap. tanta qui filij sint legitimati à n.* 23.

8 Nam statutum loquens in casu vero locum etiam habet in casu praesumpto. *Tiraquellus in dicta l. si vnquam verbo donatione n.* 170. *Curtius Iunior consil.* 4. *n.* 17. *Menochius cons.* 227. *n.* 29. ergo à fortiori debet habere locum in casu quasi non praesumpto, quoniam semper legitimatus per subsequens matrimonium comprehenditur sub omni dispositione vocante legitimos, & naturales, & de legitimo matrimonio natos, vt bene prosequitur *Ioan. Baptista Larrea decis. Granata,* 8. *à num.* 6. *circa medium,* & facit *textus in dicto §. reliqui auth. quibus modis naturales efficiantur sui* in illis verbis, *legitimum ius praebentes eis, qui erunt primitus naturales, circa quorum successionem non laborauimus, semel enim eos efficientes legitimos damus, etiam habere successiones illas, quas habent hi, qui ab initio legitimi sunt,* certe textus ille nostram quaestionem punctualiter decidere videtur.

9 Confirmatur vltimo haec sententia, quoniam conditio *si sine filijs legitimis, & naturalibus* defecta dicitur per existentiam filij legitimati per subsequens matrimonium, est opinio communiter recepta *per* DD. de qua testatur *Menochius consil.* 266. *lib.* 3. *& lib.* 4 *praesumpt.* 81. *Oddus de compendiosa par.* 6. *art.* 6. *dub.* 4. *n.* 4. *cum seqq. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 12. *Trantacinquius de substitut. part.* 4. *cap.* 7. *n.* 4. *Intrigliolus de substitut. centuria* 3. *quaest.* 66. *Caualcanus dec.* 23. *n.* 3. *& seq. par.* 3. *Surdus decis.* 319. *Fusarius dicta quaest.* 409. *n.* 1. quod procedit, licet testator dixerit *de legitimo matrimonio natis,* adhuc enim substitutus excluditur, vltra infinitos antiquos fuit opinio *Celsi Hug. cons.* 88. *n.* 3. *& cons.* 119. *n.* 10. *Cephali cons.* 111. *n.* 4. *& cons.* 239. *n.* 12. *Siluani cons.* 3. *n.* 49. *Gabriel. cons.* 21. *dub.* 4. *lib.* 1. *Menochij cons.* 225. *n.* 9. *& cons.* 227. *n.* 13. *Tornieli cons.* 83. *n.* 7. sequuntur *Molina lib.* 3. *de Hyspanorum primog. lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 19. *Intrigliolus dicta quaest.* 66. *n.* 4. *Gallus de exceptionibus tit.* 4. *except.* 27. *n.* 154. *par.* 2. *Boerius decis.* 159. *in fine Surd. decis.* 319. *n.* 5. *Marescottus lib.* 3. *variarum cap.* 18. *a n.* 42. latissime *Noguerola doctissimus quidem vir alleg.* 23. *per totam,* & licet aliqui contrarium dixerint, quos refert, & sequitur *Doctissimus de Marinis lib.* 1. *quotidianarum* prae manibus semper habendus *cap.* 226. *n.* 4. *& per totum in nouiss. edit.* qui *n.* 5. inquit, doctos viros consuluisse, quod erecto Monte pro maritandis filiabus de sua familia legitime procreandis fuisse exclusas filias legitimatas per subsequens matrimonium à tali legato, & ego addo videndos *Martam de success. legali pa.* 1. *quaest.* 18. *art.* 7. *n.* 8. *Ciriacum tomo* 1. *controuersiarum cap.* 21. *n.* 11. *&* 12. late *Ciarlinum controuersiarum forensium cap.* 11. *à num.* 4. *cum sequentibus, & de Marinis loco citato à n.* 1. *cum seq.* ait, excluditur à praesentatione iuris patronatus legitimatus per subsequens matrimonium, quoties in fundatione adfuerit clausula *de legitimo matrimonio natus,* quae opinio si vera sit, hic disputandum non est.

SVMMARIVM.

1 *Foeminae repelluntur à iudicio si velint accusare, licet non prohibeantur, quando velint suorum iniuriam prosequi.*

2 *De iure Regni nostri cessauit difficultas, si per existentiam masculorum foemina excludatur a iure accusandi.*

3 *Ius querelandi, & remittendi non est quid hereditarium, vbi plura iura ponderantur.*

4 *Hereditas non dicitur adita per filium, eo quod remiserit pro nece sui patris, & plura alia notantur.*

5 *Ius remittendi potest haberi etiam non data sanguinis coniunctione, puta titulo hereditario.*

Etsi plures fuerint heredes, à maiori parte erit habenda, imo secundum aliquos ab omnibus.

Etsi heres fuerit extraneus, verum adsit consanguineus, vterque debet concurrere ad remissionem faciendam.

6 *Quod a fortiori procedit in filijs, ab illis sit obtinenda remissio, licet heredes patris non fuerint.*

7 *Hoc ius querelandi competit filijs, licet renunciauerint hereditatem paternam.*

8 *Renunciatio nunquam extenditur ad ea, quae competunt iure sanguinis & dictante statuto quod pax sit habenda ab heredibus defuncti, intelligitur de heredibus sanguinis.*

9 *Mulier per transitum ad secunda vota tenetur seruare proprietatem bonorum habitorum à viro filijs primi matrimonij.*

Verum si aliquid habuerit ob remissionem factam pro nece sui viri, non tenetur seruare filijs primi matrimonij.

10 *Vnde si filius aliquid acquisiuerit pro nece patris, de illa quantitate non tenetur soluere*

re

re creditoribus patris.

11 Author *enumerat* Doctores *asserentes, nullam requiri remissionem sororis existentibus masculis virtute* Prag.8.de compositionibus

12 *Validum est in iure nostro argumentũ à contrario sensu.*

Filia excluditur à iure remittendi ob renunciationem hereditatis.

13 *Iura sanguinis licet tolli non possint, poterunt tamen restringi.*

14 *Frater consanguineus excluditur à iure quærelandi ob existentiam fratris vtrinque coniuncti de iure communi, secus attento nostro iure consuetudinario.*

15 *Feudo concesso Titio. eiusq; hæredibus, & successoribus ex suo corpore requiritur consanguinitas, & titulus hæreditarius.*

16 *Conditio* si sine filijs *dicitur defecta ob existentiam filiorum licet non hæredum, secus si fuerit dictum* si sine filijs, & hæredibus.

17 *Fæmina exclusa ob existentiam fratris dicitur in secundo gradu.*

In iure nostro paria sunt non extare, ac extare, & non posse succedere.

18 Author *ostendit requiri remissionem sororis etiam in terminis* Pragm. *ad quam traditur intellectus.*

19 *In dubio verba potius demonstrant, quam taxant.*

20 *Ius remittendi non competit omnibus consanguineis, sed proximioribus.*

21 *Ius nouum recipit intellectum, & declarationem à iure communi.*

22 *Casus omissus à statuto remanet sub dispositione iuris communis.*

23 *Verba sunt accipienda secundum subiectam materiam.*

24 *Remissio non solum erit habenda à filijs occisis, sed etiam ab illius vxore.*

25 *Ponderatur, & explicatur* decisio de Franchis 611

26 *Explicatur, quomodo valeat argumentum à contrario sensu.*

27 Author *declarat dicta num.* 5.

28 *Fictio non cadit super impossibili, imo non potest habere locũ, vbi nequit adesse veritas*

29 Author *confirmat responsionem traditam ad contraria.*

30 Author *tradit intellectum ad* Pragm. 8. de compositionibus.

31 *Plura ponderantur iura ad confirmationem nostri intellectus.*

32 *Ius quærelandi competit ante aditam hæreditatem.*

33 *Laudatur* Ioa. Iacobus Annicchina.

ARGVMENTVM.

Dilucidatur *Pragm.* 8. *de compositionibus*, & verus traditur intellectus, illaque non obstante *Author.* defendit filiæ competere ius querelandi de nece patris, & si masculi existant, cuius occasione plura iura ponderantur, & demonstratur, hoc ius non esse hæreditarium, ex quo aliqua notanda inseruntur.

THEOREMA X.

Elegans est difficultas, si nostra consuetudine existente soror excladatur à iure quærelandi de nece patris, ita vt sola fratrum remissio sufficiat, & si aliquod fuerit habitum per fratres ob remissionem factam, illius pars sorori contingere non debeat? & certum est quod etsi a iure statutum sit fæminam accusare non posse, iuxta *textum in l.* 1. *l. qui accusare, ff. de accusat. cap. prohibetur* 2. *quæst.* 1. cum notatis per *Decianum in tractatu criminali p.* 1. *lib.* 3. *cap.* 7. nihilominus quando fęmina suorum velit prosequi iniuriam, à iudicij limine nunquam repellitur, imo tenetur ex necessitate in iudicio cõparere, *textus est in l. non ignorat, l. qui accusare non possunt, l. fæmina, C. ad Turpillianum, l. de crimine, C. qui accusare non possunt, l. quoniam sororem, C. de his quibus vt indignis, l. hi autem omnes, ff. de accusat.* notant *Franchus decis.* 382. *numero* 2. consequenter remittere poterit *arg. textus in l. is qui heres, l. is potest. ff. de acquir. hæred. l. eius est nolle, cuius est velle, ff. de regulis iuris*, & licet hoc cesset per existentiam masculorum, ex dictis per *Farinaceum de delictis tomo* 1. *quæstione* 13. *numero* 1. *& quæst.* 14. *in principio, & nu.* 27. attamen de iure Regni nostri hæc differentia prorsus cessauit, vt in *ritu* 191. *vbi Carauita.*

Vnde ad quæstionem deueniendo, inquam, ante promulgationem *pragm.* 8. *de compositionibus* nullam adesse differentiam sororis, & fratris, etenim hoc ius quærelandi, & remittendi non est quid hæreditarium, *l. si vero §. hac autem, actio, ff. de ijs qui deiec. vel effun.* in illis verbis, (*quod in corpore libero damni datur iure hæreditario transire ad successores non debet*,) *l. nam sicut, §. si dominus, ff. ad legem Aquiliam*, ibi (*nam sane absurdum acciperet, vt heres pretium quasi occisi consequeretur eius, cui hæres*

res extitit) *l. pro hærede, § finali, ff. de acquirenda hæred.* cuius sunt verba (*si sepulchri violati filius ageret, quamuis hæreditarij, quia nihil ex bonis patris capit, non videtur se bonis immiscere, hæc enim actio pœnam, & vindictã potius, quam rei persecutionem continet*) docent *Bartol. in l. si filius, qui patri nu.8 ff. de vulgari, Clar. in §. final. quæst.58. n.31. Farinac. d. qu.14. n. 19.* & dicitur competere iure sanguinis, notat *Bartol. in l. damni, §. Sabini num.2. ff. de damno infecto*, & competit proximioribus data inter eos prælatione, *l. si plures, ff. de accusat. l.2. §. si simul*, cum ibi notatis *per Bartolum, & Angelum,*
4 *ff. de adulterijs*, ita vt ex remissione facta per filium nulla dicatur adita hæreditas, *Albericus d.l. si verò §. hæc autem, in eum qui C. arbitrium tutelæ*, vbi allegat *Iacob de Arena, Cinum, & Odoffredum*, quòd procedit etiam existente statuto dictante, pacem fore habendam ab hærede, ita *Bartol. in d. l. si filius, qui patri, vbi Iason*, & alij, *ff. de vulgari, Ruinus in l.4. §. Cato num. 102. ff. de verb. oblig. Salycet. in l. eum, qui bonis, C. arbitrium tutelæ, Cuman. in l. pro hærede §. sepulchri ff. de acquirenda hæreditate, vbi Alexander n. 11. Phanutius de inuentario par 6. nu.56. & 57. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 12. tit. 9. num. 18. & 19. Tartaglia in praxi M. C. V. seu in prag.8. cap.2. num.18. de compositionibus*, & si filius à paterna hæreditate se abstinuerit, non per hoc pacem concedere denegatur, *Bartol. in d.l. si filius num. 8.* quem ibi sequuntur *DD. Cumanus, Baldus, Imola, Alexander, & Iason, num.21.* de communi testantur *Crot. Padilla, Riminald. Dec. Nonell.* & alij apud *Farinac. in tit. de accusat.14. num.19. & 20. Doctores in d. §. Cato*, vbi post alios, *Ruinus num.112. Ripa num.101. & 102. Soccin. iun. sub n.154. vers. Secundò considera, Boerius decis. 121. num.4. Clar. d. §. final. qu.58. num.31. Reg. de Ponte de potestate Proregis in titulo de prouisionibus fieri solitis, §.4. n.20. Reg. Tappia de iure Regni lib.4. rub. 5. de transact. super dicta prag. de composit. num.36. Vulpellus de pace qu. 51. Franch. decis. 690. num.2.* latè *Doctissimus Arias de Mesa lib.3. variar. c. 8. n. 5. & 6.* & per dictam remissionẽ factam non dicitur adita hæreditas, ita *Bart.* & alij *in d.l. si filius, Vrsill. ad Afflictum decis. 372. num. 8. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 101. num. 84. & 85. Martha in l. is potest, nu. 79. ff. de acquir. hæred. Boerius d. decis. 121. num. 5. Crassus receptarum sententiar. lib.2. qu.6. num.7 & qu.12. in fine. Bottill. de Success.*

Et licet hoc ius quærelandi, & remittendi acquiratur alio titulo, scilicet,
5 hæreditario etiam sanguinis coniunctione nulla existente, vt *l.1. l. sororum, & per totum titulum, C. de his, quibus vt indignis, l. hæres, ff. ad Sillanianum*, intantùm quòd si plures sint hæredes, à maiori parte illorum, saltem erit habenda remissio iuxta *Bartoli* sententiam *in d. §. Cato num. 33.* quám latè confirmat *Boerius d. decis. 121.* post *num.3.* liberationis fauore, *arg. text. in l. interpretatione, ff. de pœnis, l. absentem, ff. eod. titulo, l. & suum hæredem §. finali, cùm l. sequenti, ff. de pactis, l. finali, C. qui bonis cedere possunt*, & secundum veriorem sententiam pax ab omnibus expetenda est *arg. textus in l. per fundum, ff. de seruitutibus rusticorum prædiorum l. finali, ff. communia prædiorum, l.1 §. denunciare, ff. de ventre inspiciendo, l. de pupillo §. si plurium, ff. de noui operis nunciatione l.3. §. si ad plures, ff. de sepulchro violato l.1. & per totum, C. quibus vt indignis l. hæres, cum l. sequenti, ff. ad Sillanianum*, & bene fundat *Gomesius p.3. variarum in titulo de homicidio num.63. vers. sed his non obstantibus, Couarruuias lib. 1. variarum cap. 13. post num. 8. Menchaca in quæst. vsufrug. cap.30. num.39.* seruari in Catalonia testatur *Cancerius p. 2. variarum cap. 11. nu. 70.* vndè si adsit hæres extraneus, & consanguineus, ab vtroque pax habenda erit; & si consanguineus hæres non fuerit, *Clarus dicta q.58. nu.32. Farinaceus dicta q. 13. & 14. Cauallos communes contra communes q. 37. num. 2.* decisum testatur *Cancerius dicto cap. 11. num.67.*

6 Nihilominùs si existant filij, qui hæredes non sint, sed extraneus, ipsis competeret ius quærelandi, & remittendi, vel saltim ab vtroque illa esset obtinenda, *Antonius de Padilla in l. transigere num.62. C. de transact. Plaz de delictis cap. 45. num. 3. Boer. d. decis. 121. Pascalis de patria potestate p. 2. cap. 1. nu. 4.* vndè fuit decisum in Sacr. Consil. apud *de Franchis decis. 611.* quod etsi testator extraneum hæredem instituisset, suosque proximiores exclusisset, non per hoc illi dicuntur exclusi à iure quærelandi, & remittendi, cum iura sanguinis per statutum tolli nequeant, *l. iura sanguinis, ff. de regulis iuris*, igitur licèt filia excludatur à successione patris per existentiam fratrum, non per hoc excluditur à iure quærelandi, ita docet *Baiardus in addit. ad Clarum dicta quæst. 58. num.54. Carauita in ritu 191. num. 8. & 9.* dicens, ita quotidie practicari, & hanc opinionem

nionem veriorem existimat *Reg. de Ponte tit. 11. de prouisionibus fieri solitis, §.4. num. 25.*

7 Quoniam hoc idem ius competeret etiã
data renunciatione hæreditatis, docent
*Baldus in l. si fratris num. finali, C. de iure
deliberandi Vulpellus de Pace q. 11. Franchus
decis. 690. num. 2.* nunquàm enim renuncia-
tio extenditur ad ea quæ sunt iure sangui-
nis, iuxta *tex. in l. pro herede, §. si quid tamèn,
ff. de acquirenda hæreditate*, at cum hoc ius
competat iure sanguinis non comprehen-
ditur sub statuto exclusiuo, ex dictis in simi-
li de beneficio *l. hac edictali, ex Surdo consil.
237. lib. 2. Facchineo lib. 3. controuersiarum
cap. 68. Medices decis. 64. Cancer. p. 3. variarũ
cap. 2. à num. 197. Fontanell. de pactis nuptia-
libus clausula 5. glosa 8. p. 4. num. 47. Marta de
success. leg. p. 3. qu. 3. art. 12. Sanchez de matr.
lib. 1. disputat 88. num. 3.* consequenter di-
cendum est, sub nostra consuetudine non
fuisse comprehensum hoc ius remittendi,
seù quærelandi.

8 Vndè dixit *Bartolus in l. si filius qui patri-
num. 8. ff. de vulgari*, quòd existente statu-
to ne remittatur delictum, nisi obtenta pa-
ce ab hæredibus occisi, statutum illud in-
telligendum erit de hæredibus sanguinis
non bonorum, cuius doctrinam communi-
ter sectati fuerunt *DD.* præter *Nellum de
bannitis 3. p. 2. temp. q. 35.* pro vt refert *Vul-
pellus de Pace q. 11. per totam, Franchus dec.
611. num. 3. Pascalis p. 2. cap. 2. num. 5.*

Confirmatur ex eleganti doctrina infe-
riùs adducenda neminem latet, mulierem
9 per transitum ad secunda vota de acquisi-
tis libenter à viro effici vsufructuariam pro-
prietate salua fauore filiorum ex illo matri-
monio, ex vulgatissimo *textu in l. fœmina,
C. de secundis nuptijs*, attamèn si mulier illa
fuisset aliquid consecuta pro remissione fa-
cta necis viri, non tenetur illud reseruare,
cùm possit ad libitum disponere, & non di-
citur peruentum à substantia viri, sic ele-
gantissimè decisum refert *Mainardus decis.
77. lib. 3.* quem sequitur *Coppin. ad consue-
tud. andegau. lib. 2 tit. 3. sub art. 3. p. 2.* quic-
quid in contrarium dixerit *Borrellus in sum-
ma decisionum in titulo de secundis nuptijs à
num. 88. vsque ad num. 98. de Marinis lib. 1.
quotidianarum cap. 273. num. 6.* & addo vi-
dendum omninò *Patrem Bossium de contra-
ctu matrimonij cap. 11. à num. 350.* qui doctè
suo more hunc articulum discutit retenta
opinione *Mainardi*, sequitur, illud ius non
venire tanquam ex successione, sed proprio
iure.

10 Eadem ratione dixerunt *Doctores*, quòd
si filius, aut alter coniunctus aliquid rece-
perit pro dicta remissione, ad nihilum pro
illa quantitate habita tenetur creditoribus
defuncti, sic decisum refert *Thorus part. 2.
compendij verbo pecunia peruenta ex remissio-
ne fol. 434. & fol. 427. verbo pecunia peruenta
ex pace*, & adducit elegantissimam allegatio-
nem *Reg. Io: Camilli Caracij meritiss. R. C. S.
Præsidis*, qui Regentis munus ab Inuictissi-
mo nostro Rege oblatum renuit, causam
nescio, & addo *Phanucium de inuentario p. 6.
n. 57. Molfesium tomo 2. in addit. ad quæst. 21.
n. 3. & seq. p. 2. Reg. Tappia decis. 28. S. C. n. 7.
Reg. Roui in prag. à n. 59. vers. quæstio hæc de
compositionibus* qui *n. 80. vers. declaratum est*,
sic decisum refert ex quibus omnibus col-
ligitur, quòd cùm hoc ius quærelandi, seù
remittendi non deferatur iure hæreditario,
non dicitur comprehensum sub nostra con-
suetudine de successione tantùm, & hære-
ditate loquente.

Difficultas tamèn est attenta *Pragmatica
8. de compositionibus*, si adhuc soror admitta-
tur, cui hæreditas patris non defertur, & re-
11 perio *Doctores* dicentes tali casu nullam re-
quiri sororis remissionẽ, iam quód illa ex-
cluditur per existentiam fratris, ita docent
*Molfesius cons. 10. per totum Reg. de Ponte in
titulo de prouisionibus fieri solitis, §. 4. n. 27. &
seq.* dicentes, hoc esse de mente *Præsidis de
Franchis*, decisum refert *Reg. Tappia in dicta
prag. 8. nu. 7. & decis. 28. S. C.* pro indubitato
hoc asserit *de Marinis quotidianarum reso-
lut cap. 2. à n. 14. Amatus cons. 18. Theodorus
allegat. 9. Nouarius in dicta pragm. 8. n. 11. no-
uiss. adit. Riccius decis. Curiæ Archiepiscopalis
107. à n. 5. & per totam par. 3. Reg. Sanfelicius*
hos non adducens *decis. 27. per totam tomo 1.
& decis. 401. tomo 3. Horatius Barbatus in do-
ctissimo tractatu de diuisione fructuum part. 1.
cap. 13. à n. 52.* & propriè *num. 54.* qui om-
nes mouentur ex verbis dictæ *pragmat. 8.*
ibi *(alli quali si differisce l'heredità, & suc-
cessione de morti)* igitur cui non competit ius
successionis, neq; competere potest ius que-
12 relandi, seù remittendi, cùm validum sit in
iure nostro argumentum à contrario sensu
*l. 1. §. huius rei, ff. de officio eius, l. qui testamento
§. mulier, ff. de testamentis cap. cum Apostolica
in fine, de his, quæ fiunt à Prælatis sine consensu
capituli, cap. cùm virum de regularibus*, at si
virtute nostræ consuetudinis soror excludi-
tur à successione per existentiam fratris, ex-
cluditur etiam ab isto iure remittendi, &
quærelandi, ad quod facit decisio *Reg.*

Tappia

Tappia 28. S.C. in qua dicitur quod soror repellitur à iure quærelandi, & remittendi, si patris successionem renunciauerit, qui adducit *Foller. in dicta prag.* 8. *Annam cons.* 92. *num.* 58.

13 Et licèt hoc ius remittendi competat iure sanguinis, vt dixi, quòd tolli nequit, tamen illud ius potest reduci, vt adsit certa qualitas, sicuti minui potest, *Cynus in l. sancimus, C. de nuptijs*, *Butreus*, & alij *in cap. Raynutius extra de testamentis*, vt in simili ius testandi, quod trahit originem à iure gentium, ex notatis per *Bartol. in l. interdum n.* 7. *ff. de conditione indebiti*, & *per Peregrin. de fideicommiss. art.* 52. *num.* 108. & si quo ad solemnitates sit de iure ciuili *l.* 3. *ff. de testamentis* videre est *Couar. lib.* 3. *variarum cap.* 6. *num.* 7. *Peregrin. loco citat.* ita vt hoc ius testandi tolli nequeat per statutum, poterit tamèn restringi, quod illud fiat cum certis solemnitatibus, vt habetur *in l. nec etiam*, §. *deportati*, *ff. de testament. milit. l. milites*, *C. eod. tit.* cum adductis per *Simonem de Petris de interpretat. vltim. volunt. lib.* 1. *solut.* 13. *num.* 13.

14 Qua de ratione fuit resoluta quæstio, si competat ius quærelandi, & remittendi de nece fratris alteri fratri consanguineo tantùm, existente altero fratre vtrinque coniuncto in terminis nostræ *pragmatic.* 8. *de compositionibus*, & attentis terminis iuris communis frater consanguineus excluderetur existente altero fratre vtrinque coniuncto, cum à iure succedendi excludatur *auth. cessante*, *C. de legitimis hæredibus*, & *toto titulo in auth. de consanguineis*, & *vterinis*, docet in terminis *Petrus Plaz in epitome delictorum cap.* 45. at cum in nostra Ciuitate non excluderetur à successione frater consanguineus, sed admitteretur vna cum fratre vtrinque coniuncto exceptis bonis maternis, consequenter admitteretur ad ius quærelandi, & remittendi in terminis *pragmat.* 8. in his terminis notat *de Marinis lib.* 1. *resolut. quotidianarum cap.* 151. *à num.* 11. *vsque ad finem*, ex quibus colligitur, quòd cui non competit ius successionis, non competit ius quærelandi seù remittendi, sed cum soror excludatur à successione per fratris existentiam, idem dicendum erit à iure quærelandi, & remittendi.

Confirmatur hæc sententia ex eisdem verbis dicta *pragm.* 8. cùm colligatur ex illis, non solùm requiri esse consanguineũ, seù proximiorem, verùm etiam, quod sit hæres, sicut in simili feudo concesso Titio, & eius hæredibus, & successoribus

15 ex proprio corpore legitimè descendentibus, seù Titio, eiusque filijs, & hæredibus, illud vocatur feudum mixtum participans, scilicet de feudo ex pacto, & prouidentia, & hæreditario, vtramq; naturam sapiens, sicut participium in grammatica, ità *Peruus cons.* 26. *Mar. Soccin. cons.* 72. *n.* 24 & 25. *lib.* 1. & *cons.* 112. *num.* 41. *vol.* 2. *Menoch. cons.* 161. *num.* 5. *vol.* 2. & *cons.* 523. *vol.* 4. *de Marinis in titulo de feud. n.* 3. post alios *Guer. Pison. in Præludijs feud. cap.* 46. *num.* 1. *Cannet. in repetit. cap. volentes*, §. *sed*, & *quid si fuerit additum* *Camerarius in* §. *præterea ducatus lit. A. fol.* 96. cum alijs apud *Consil. Theodorum allegat.* 22. *nu.* 10. & apud *Galuppum in methodo feudali part.* 1. *cap.* 5. *num.* 39. & 40. ita vt requiratur non solum proximitas, verùm etiam titulus hæreditarius, *ex Andræa in cap.* 1. §. *hoc quoque n.* 7. *de success. feudi paterni*, *Paris. cons.* 48. *num.* 9. & 10. *vol.* 4. *Lanar. cons.* 80. *num.* 10. & *seqq.* *Pistorius quæstionum iuris* 1. *quæst. nu.* 49. & *q.* 3. *Rossental de feudis cap.* 2. *conclus.* 33. *per tot.* *Barcolth. de feudis cap.* 3. *num.* 8. *Vulteius de feudis cap.* 8. *nu.* 23. *in fine*, *Kirch. in disce. feud. cap.* 4. *sub n.* 17. *Farinac. dec.* 663. *n.* 17. & 18. *par.* 1. latè hanc formulam defendit, seù explicat doctissimus feudista *Antonius Monachus in tractatu de recta feudi interpretatione cap.* 35. & 36. *per tot.*

Sicut in simili conditio fideicommissi *si hæres sine filijs decesserit*, quæ deficit ob exi-

16 stentiam filiorum, etsi non hæredum, *l. filius familias*, §. *cum quis*, *ff. de leg.* 1. post antiquos *Mantica de coniecturis vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 6. *num.* 4. *Trentacinqu. de substitut. par.* 4. *cap.* 7. *num.* 63. *Intrigl. de substitut. centuria* 3. *quæst.* 59. *Peregrin. de fideicommissis art.* 28. *num* 52. *Rusticus in l. cum auus lib.* 3. *cap.* 2. *numer.* 20. & *seqq. Farinac. decis.* 91. *num.* 18. *par.* 1. dicitur existere, cum testator dixerit *si hæres decesserit sine filijs*, & *hæredibus*, nam tali casu non sufficit, adesse filios, verùm requiritur, vt sint hæredes, docent *Paulus de Castro in l. ex facto*, §. *finali in fine*, *ff. ad Trebell.* *Dilectus de arte testandi in titulo de substitut. cautela* 25. *in fine* *Oddus de compendiosa substitut. par.* 6. *qu.* 2. *art.* 5. *numer.* 2. *Crassus in* §. *fideicommissum quæst.* 32. *nu.* 4. *Trentacinq. dicto cap.* 7. *nu.* 61. *Peregrinus dicto art.* 28. *num.* 53. *Intrigliolus dicta quæst.* 59. *in fine*, *Fusarius quæst.* 421. *à num.* 1. *cum seq.* omnes moti ex illa dictione *hæredum*, quæ vox *hæredis* ad hæredita-

Bottil. de Success. I 2 riam

tiam qualitatem liquet, *l.haredis.ff.de ver.*
signif. l.hareditas.ff.de regulis iuris, igitur
ita in casu nostro cùm ex dicta *pragm.* 8.
requiratur qualitas hæreditaria, quæ defi-
cit in fęmina, omninò dicendum est, illam
non admitti ad ius quærelandi, seu remit-
tendi.

Accedit pro hac sententia difficile ar-
gumentum, fęmina exclusa per statutum
ob existentiam fratris redigitur ad instar
17 secundi gradus, vt notabiliter inquit *Pau-*
*lus de Castro cons.*164.*n.*18.*vol.*2. cum alijs
relatis apud *Molin.de primogen.lib.*3.*cap.*4.
*num.*12.*Reg.Lanarius in cons.*1. *nu.*56. cum
in iure nostro paria sint, non extare, ac ex-
tare, & non posse succedere, *l.*1.*§.qui ha-*
bebat filium l.si post mortem, §.liberi.ff.de bo-
norum possess.contra tabulas, l.ex facto, § ex
facto.ff ad Trebell. l.si necesse, § si deporta-
tus, l.si ex modica, §.si filius ff.de bonis liberto-
rum, §.sed nostra institut.de success.liber plu-
res citat *Peregrin. de fideicommissis art.*26.
num 17. *Tiraquell.in l.si vnquam verbo su-*
*scepit filios n.*107.*Surd.cons.*227.*nu.*3. *lib.*2.
& sic non dicitur extare, iam quòd non
succedit, & ex iuris fictione fingitur esse in
gradu remotiori, neque comprehenditur
sub dicta *pragm.*8. *de compositionibus*, quæ
loquitur de proximioribus in gradu.

18 Ipse autem nolui cùm hac sententia cō-
sulere, cùm de hac quæstione fuerim inter-
rogatus à quodam meo amicissimo, ad cu-
ius sententiæ fundamenta faciunt dicta su-
pra iure communi attento, quæ meo iudi-
cio non videntur correcta per dictā *prag.*8.
de compositionibus, pro qua veritate inda-
ganda duo sunt aduertenda in dicta *pragm.*
primò quòd compositio debet fieri ab om-
nibus, quibus competit ius quærelandi, ac
quia ortū fuit dubium, si ab omnibus pro-
ximioribus remissio erat faciēda, vel à qui-
busdam particularibus, vt de iure commu-
ni erat quæstio, vndè *pragm.* in sequentib
verbis declarauit, illis cōpetere ius remit-
tendi quibus competit successio, & sic illa
verba (*alli quali si deferisce l'heredità*) non
fuerunt posita taxatiuè, sed demonstratiuè
ad declarandum dubium proximiorum, &
facere distinctionem vnius gradus ab alte-
ro, non verò, vt requiratur cum proximi-
19 tate titulus hæreditarius, cū in dubio præ-
sumatur, verba stare potiùs demonstratiuè,
quàm taxatiuè, *l.finali, §.titia, ff.de deliberat.*
leg.l.mela in princip.ff.de alimentis, & cibarys
legatis, l.quidam testamento, ff.de leg. 1. cùm
adductis per *Ludouicus Casanate cons.* 44.
*num.*4.*& cons.*54.*n.*6. *Peregrin.de fideicom-*
*missis art.*16.*n.*110.*Grat.discep.foren.c.*256
*n.*20.21.*&* 28. *lib.*1.*& cap.*417.*n.*13. *Can-*
*cer.par.*3.*variarum cap.*17 *n.*270.*Fontanel.*
tom 1.*decis.*273.*nu.*7. *&* 8.

Tantò magis cum hæc *pragmatica* non
sit exorbitans a iure communi etenim di-
sponit, quod iure communi attento requi-
ritur, scilicet non omnibus competere ius
20 remittendi, sed tantùm proximioribus, *ex*
*l.plures.ff.de accusat.l.*2.*§ si simul ff. de adul-*
terys, notant *Bald.in l. finali.col.*2.*ff.de ver.*
signif. Angelus, Salycet. & alij in *l.* .*C. vndè*
vi, Paul.de Castro in l si cum dotem, § si patri
*ff.de solut.matrim.Iason in l non solùm col.*1.
*n.*2. *ff. de noui operis nunciatione, Gomesius*
*par.*3.*variar.titul.de homicidio à nu.*61. *per*
*totum. Farinac.de accusationibus quæst.*13.*à*
*n.*3. igitur idem dicitur disposuisse dictam
pragm 8. nam supra generaliter fuit loquu-
ta de omnibus proximioribus, & in seque-
ribus verbis se declarauit, dicendo, com-
petere illis, quibus competit successio, quę
successio proximioribus defertur, vt in *ti-*
tulo institut.de agnatorum successione, vndè
videtur declarare, quod erat dispositum de
iure communi, & verba illa (*alli quali si*
deferisce l'heredità) intelliguntur in actu
primo, seù in actu signato, idest in poten-
tia, non quòd actu hæreditas deferatur, &
dicta *pragmatica* iuri communi non con-
tradicit, sed potiùs cum illud assequatur re-
cipere debet omnes limitationes, & decla-
21 rationes iuris communis, prout pluribus
probat *Mascard.de probat.conclus.*2. *nu.*71.
*de statutaria probatione, Mastrill. decis.*112.
*n.*34.*lib.*2.*Cancer.par.*2.*variarum cap.*1.*nu-*
*mer.*165.*Fontanell.de pact. nuptialib. tom.*1.
clausula 4.*gloss.*7.*par.*3.*num.*44.*&* 45.*& to-*
mo 1.*decis.*8.*num.*13. & cum de iure com-
muni filia non excludatur, vt supra pro-
baui, idem dicendum erit attentis termi-
nis dictæ *pragm* 8 *de compositionibus*.

Et dato quòd esset correctoria iuris cō-
munis, iam quòd de hoc nullam fecerit
mentionem dicta *pragmatica*, remanet iste
22 casus discutiendus de iure communi, *arg.*
l.commodissimè.ff.de liberis, & posthumis,
*Salon de Pace cons.*2.*num.*1. *& cons.* 29 *nu-*
mer. 19. & quod exprimitur, dicitur cor-
rectum, *l.præcipimus, C.de appellat. Valen-*
*zuola cons.*128.*n.*113.*lib.*2.

Et quod dicta verba (*alli quali si deferi-*
sce l'heredità) stent demonstratiuè, non
taxatiuè, patet, quoniam in iure habemus
23 verba esse accipienda secundam subie-
ctam

ctam materiam, de qua fit sermo *l.insulam ff.de praescriptis verbis*; *l.si stipulatus, ff. de vsuris*, *l.si vno.ff.locati,l.si olei*, *vbi Bart. C. eod.titul.Cephal.cons.256. numer.33.Beccius cons.88.num.12.vol.1.* & impropriantur, vt regulentur secundum sobiectam materiam, & si in materia, de qua stricta fit interpretatio,*l.damni infecti quidam,ff.de damno infecto,l.conditio in praeteritum, l.decem, ff. de verb.oblig.l.3.§.detinere, ff. vsufructuarius, quemadmodum*, & interpretatio facienda est secundum subiectam materiam, notant *Soccin.cons.1.num.120. vol.1.Berous cons.66 n.14.& cons.105.n.24.vol.1. Alex. cons.26 num.6.vol.5.Natta cons.476.num. 3.Beccius cons.101. n.40.vol.1.* alijque apud *Surd, de alimentis tit.5.quaest.1. n.4.* vndè cùm dicta *pragmatica* in illis verbis, solum declarauerit dubium ortum ex primis verbis, scilicet, si omnibus proximioribus competit ius remittendi, an verò aliquibus tantùm, ad aliud non erit extendenda.

24 Vndè videmus, requiri remissionem vxoris pro nece viri, & si filij existant, quibus defertur successio, vt nouissimè fuit in Sacr. Cons. testatur *Reg.Sanfelic.dec.26. num.25. in fin.* contra *Franch. decis.282.in fin.vbi Visconte in addit.Riccius collect.2080 Thorus in compendio part. 1. verbo remissio*, videnda sunt allegata per *Consiliar. Theodorum allegat.9. per Capiblanch.de Baronibus tom.2.cap.28.& per Dom.PraestarmMerlinum* nunquam satis laudatum *tom. 1. cap. 16.* signum est, verba *pragmatica 8.de compositionibus*, accipi tantùm declaratiuè,non taxatiuè ad explicandum scilicet gradum, cui remissio competebat.

Ex quibus dictis patet responsio, ad omnia incontrarium allata videlicet,posse induci statutum requirens aliquas qualitates,& sic validè fuisse inductam à *dicta pragmatica* dictam qualitatem haereditariam,cùm priùs sit contra probatum, nullam fuisse inductam qualitatem haereditariam, & *decisio Praesidis ae Franchis 611.* 25 potius hanc secuudam confirmat sententiam, quoniam ibi asserit, per Sacrum Consilium admissum fuisse nepotem ad ius quaerelandi, licèt defunctus alium haeredem instituisset, vndè colligitur ex dicta decisione, nullam requiri qualitatem haereditariam.

Neque obstat de argumento desumpto à contrario sensu, nam illud non proce-
26 dit,quoties sensus contrarius esset contra legem aliquam, *ita Ioannes Andreas in cap. publicato col.3. de electione*, quod colligitur ex *l.conuenticulam,C.de Episcopis, & Clericis, iuncto cap. decet de immunitate Ecclesiarum lib. 6.* sicut quando resultaret intellectus contra naturalem rationem,*l.2.C.de conditionibus insertis*,secundum vnum intellectũ *cap.Monachorum 39.de regul.iuris in 6.* sicut non procedit, quando non sumus in verbis dispositiuis alicuius legis, notant *Ioannes Andraat de Butreo,Panormitanus*, & alij *Canonistae in cap.publicato de electione*, alijsq; apud *Euerardum in locis legalibus in loco à contrario sensu num.13.* in casu autem nostro hoc argumentum à contario sensu esset contra ius commune, de quo supra, disserui; secundò contra naturalem rationem, cùm tale ius quaerelandi competat iure sanguinis; tertiò *dicta pragmatica 8.* non loquitur dispositiuè circa qualitatem illam haereditariam, sed tantum demonstratiuè, vt est supra probatum, sequitur concludendum, nullo modo posse procedere hoc argumentũ à contrario sensu desumptum ex *dicta pragm.8. de compositionib.*

Respondetur etiam ad exemplum de inuestitura feudali mòdo illo concepta,vt su-
27 pra,primò, quia plures *DD.* dixerunt,nullam requiri qualitatem haereditariam, sed sufficit, esse filium,vt posset admitti ad successionem feudi, quos refert *Arias Pinellus in l.1.par.3 n.88.& 94. C.de bonis maternis*, secundum hanc sententiam fuisse decisum in Camera Imperiali testatur *Misingerius obseruat.2.centur.4 Vulteius de feudis lib.1. cap.8.num.31.* plures refert *Pistorius qu. 3. à n.1.vsque ad 16. Bellonus cons.30.num. 2.* alios congerit *Kirch.in discept.feud.cap.14. num.52.* & latè defendit hanc sententiam *Antonius Monachus de recta feudi interpretatione cap.36. à num. 43. vsque ad 65.* imò data prima opinione procedit, quandò ipse nollet adire haereditatem, secùs si sibi delata nõ fuisset,vt doctè prosequitur *Monach.dict.cap. 36.n.42.cum seq.*vt est in casu nostro,cùm statutum auferat illi successionem,& ad exemplum fideicommissi dico, illud non obstare, cùm fuerit dictum,vt sit haeres,quod vltra negamus ex dictis.

Non obstat vltimum argumentum, quia pluribus modis resoluitur, nam quod dicitur fingi, filiam per existentiam masculi esse in gradu sequenti, vtique negatur,
28 cùm nunquàm fictio cadat super impossibile, *l.gallus, §.ille casus, ff. de liberis, & & posthumis, l.qui ad certum, ff.locati, l. quoties, ff.de nouat.gloss.in l.tali scriptura, vers.* vni-

vniuersa,ff. de leg. 1. & scribit *Surd.deo.*230. *num.*3. quod fictio locum habere non possit, vbi nec veritas ipsa secundum naturam, fictio enim, & ars naturam imitatur cùm nequeat verificari, in quibus natura non potest quidquam præstare; *Decian.conf.*7. *num.*37. *vol.*1. *& conf.*16. *num.*28. *vol.*4. & cùm naturaliter sit in gradu proximiori, quomodo fingi potest illam esse in gradu remotiori, tantò magis cum simus in materia statutaria, in qua locus fictioni non datur, *l.*3. *§.hac verba, ff. de negotijs gestis*, *Bart in l.omnes populi sexta quæst.principali, ff.de iustitia, & iure, Imola, & Alexander in l.*1.*§.lex falcidia, ff.ad legem falcidiam*, *Felinus in cap. insinuatum extra de simonia*, *Soccin.Senior conf.* 120.*num.*18. *vol.*1. latè declarat *Costa in tractatu de retrotractionibus regula* 5. *ad cap.*2. *per totum*.

29 Quod à fortiori procedit in casu nostro, cùm illa dicta procedant in illis, quæ deferuntur iure hæreditario, & successionis, non verò quandò alio iure deferuntur, vt exemplis ostenditur apud *Castillum de vsufructu lib.*1.*cap.*2.*nu.*56. *Anton.Faber lib* 5. *Codicis titulo* 5. *definit.* 15. *Royas in episthome success.cap.*7.*num.*26.*Cancerius par*3. *variarum cap.*15.*num.*15. & cum fuerit probatum, hoc ius quærelandi, & remittendi non deferri iure hæreditario, sed sanguinis cadunt aduersariorum dicta.

Accedit ratio, quoniam eadem *pragmatica* attenta non requiritur, quod actu proximior sit hæres, sed tantùm habeat potentiam succedendi, vt colligitur ex illis verbis, *à quali si deferisce la successione del*
30 *morto* hæreditatem verò deferri non est esse aditam, sed posse adiri, *l. delatam* 51. *ff.de verb.signif.* in illis verbis, *delata hæreditas intelligitur. quam possis adeundo consequi*, quæ *Alciatus ibi* explicans, inquit, quando eam hæres adire poterit, ita quòd nihil, neque ex parte hæreditatis, neque ex parte hæredis impedit, quominùs eam consequi possit, & *Rebuffus ibi*, & est *textus in l.is qui* 13.*ff.de acquirenda hæreditate*, quæ potentia adeundi hæreditatem reperitur in filia, & licèt excludatur per existentiam fratris tamen conditionaliter, si fuerit de paragio dotata, vt infra dicemus; secundò dummodò frater succedat, tertiò in defectum illius successionem capit tanquàm in eodem gradu existens, vndè adest potentia succedendi, faciunt dicta *per Caputum in consuetud. si moriatur par.*2.*§.*6.*numer.*29.*per tot.*

Vltimò confirmatur, etenim dato, quòd requirreretur qualitas hæreditaria, illa pecunia peruenta ex remissione necis patris hæreditaria non dicitur, cùm non sit in hæreditatem, vel bonis defuncti patris, ad quod facit *textus in l.quæsitum, ff. de sepulchro violato*, vbi apertè *Papinianus*, ait hoc, in illis verbis, *nec tamen si egerit, hæreditarios creditores timebit, cùm & si per hæreditatem obtingit hæc actio, nihil tamen ex defuncti capiatur voluntate, neque id capitur quod in rei persecutione, sed in sola vindicta sit constitutum*, & sic colligitur, illud non capi ex hæreditate, ratio est, quia hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti, *l.hæreditas, ff.de regulis iuris, l.nihil aliud, ff. de verb.signif.* & hæres iuris successor est, *l.quoties, §.hæredes, ff. de hæredibus instituendis*, & in omne ius mortui succedit, *l.hæres in omne.ff. de acquirenda hæreditate, l.cum hæres, C.de diuersis, & tempore præscript.* optimè hoc explicat *IoannesBorcolten in tract. de gradibus in titulo de hæredibus*, at defunctus nō habuit hanc sepulchriviolati actionem, quæ illo viuente competere non potuit, neque sepulchrum esset, vbi non adhuc corpus fuit venundatum, *l.*2. *§. sepulchrum, ff.de religiosis, & sumptibus funerum*, sicuti eo viuente non potuit agere de homicidio, vndè cum hæc ad defunctum non competat, ad hæredē non potuit transmitti, *l.nam sicut, §.si dominus, ff ad l. Aquiliam, l.huic, §.finali, cum l.sequenti.ff eodem*, facit, ad quod dicimus, *textus in l.pro hærede*, *§. finali, ff.de acquirenda hæreditate*, vbi *Vulpianus* eadem verba *Papiniani in dicta l.quæsitum* prosequitur ibi *quia nihil ex bonis patris capit*, facit *textus in l.si verò plures, §.hæc autem actio.ff.de ijs, qui deiec. vel effund.* vbi expressè dicitur hanc actionem non competere iure hæreditario, in illis verbis, *nec enim hæredi iure hæreditario competit, quippè quod in corpore libero damni datur, iure hæreditario transire ad successorē non debet, quasi non damnum pecuniarium, nam ex bono, & æquo oritur*, ex quibus iuribus colligitur, pecuniā hāc non peruenire iure hæreditario.

31 Tantò magis, quia hoc ius hæredi competit etiam ante aditam hæreditatem dicit *glosa in l.cum fratres, ff.de his quibus, vt indignis, l.*1. *§, occisorum, l.*3. *§. non tantùm, l.propter veneni, ff. ad Sillan.* quod dici non posset, si hæreditarium esset ius, cum illud non competat, nisi adita hæreditate, *l.seruus meus, vbi Bartolus, ff. de stipulat. seruorum*, consequenter colligitur, pecuniam

niam istam habitam pro remissione factam non oriri ex hæreditate, neque hæreditariã dici, vndè cum soror excludatur virtute consuetudinis à successione patris morientis, vt denotat idem titulus consuetudinis, dicendum est, esse casum non comprehensum à dicta consuetudine, sed remanere sub dispositione iuris communis, quo iure attento non excluditur, quam opinionem
33 post hæc scripta inueni defensam *per Doctorem Io: Iacobum Annicchina de nostra legali Philosophia benemeritum in quadam sua elegantissima academali responsione inserta inter collectaneas Riccij 3589.* quam Lector videas, vbi plura digna ponderat, & si tamèn non per mea media.

SVMMARIVM.

1 Author *enumerat plures* Doctores *asserentes, filiam nuptam excludi per innuptam à bonis burgensaticis.*
2 *Fratrum appellatione sorores comprehenduntur, & plura ponderantur iura.*
3 *De iure nostro consuetudinario datur repræsentatio vltra filios fratrum in linea collaterali.*
Quod extenditur, etiam si agatur de successione fœminæ, licet Consil. Prouenzalis *contrarium dixerit.*
4 *Fœmina per matrimonium exit de agnatione patris.*
Filia maiori indiget dote mortuo patre, quàm illo viuente.
5 *Filia nupta excluditur per innuptam secundogenitam à successione feudi.*
6 Author *impugnat priorem sententiam, affirmando, non excludi.*
7 *In statutis non fit extensio de personis ad personas.*
8 *Si datur gabella pro asportatione frumenti, non datur pro farina.*
In statutis stricta fit interpretatio.
10 *Fratris appellatione non venit soror secundum communem sententiam.*
11 *Dictio* quasi *est significatiua improprietatis*
12 *Quoties militat diuersa ratio, masculinum non comprehendit fœmininum, & à fortiori procedit, si consideratur ratio conseruationis familiæ.*
13 *Attento nostro casu non fit extentio de persona ad personam.*
14 Author *ostendit, ad excludendas fœminas fuisse consideratum fauorem sexus masculini.*
15 *Attentis terminis nostræ consuetudinis non solùm excluduntur fœminæ nuptæ, verùm etiam innuptæ per existentiam masculorum.*
16 Author *refert alios* Doctores *pro sua sententia.*

ARGVMENTVM.

Proponitur quæstio, si filia nupta, sicut excluditur per existentiam fratris à successione parentum, sic etiam excludatur per existentiam sororis innuptæ, plura ponderantur pro sententia affirmatiua, denique *Author* contrarium ex pluribus suadet.

THEOREMA XI.

CONtrouersum audiui diebus elapsis in nostro Sacro Consilio, si hæc eadem exclusio quæ fit per existentiam, fratris procedat per existentiam sororis virginis in capillo respectu sororis maritatæ, & dotatæ; non loquor de bonis feudalibus, cum de his fiat sermo in sequenti, sed de bonis burgensaticis, seù allodialibus, & in hoc simili
1 existente statuto reperio *Surdum cons. 100. lib. 1. cons. 83. num. 18. & decis. 195. per totam* pro sorore innupta consuluisse sororem nuptam, & dotatam excludendo, secundum quam sententiam vltra decisionem Senatus Mantuani, de qua *Surdus decis. 195.* indicatum refert *Morotus cons. 7. per totum Grauetta cons. 652. num. 2.* quos sequitur *Hodierna in addit. ad Surdum dicta decis. 195.* & fuit opinio *Baldi in l. si viua matre, C. de bonis maternis,* pro cuius sententiæ fundamento vltra allegata per *Doctores, vbi supra,* faciunt iura
2 *in l. tres fratres, ff. de pactis,* vbi fratrũ appellatione continentur sorores, ibi, *tres fratres, Titius, & Mæuius, & Seia, l. qui duos mulos, ff. de leg. 3.* ibi, *id autèm conuenit, quod semper sexus masculinus fœmininum continet, l. Lucius Titius, §. quæsitum ff. eodem titulo,* in illis verbis, *quæsitum est, an quod hæredes fratribus rogati essent restituere, etiã ad sorores pertineret, respondi pertinere, nisi aliud sensisse testatorem probetur,* & alia omittendo iura expresse colligitur, sub nomine fratrum in omni dispositione contineri sorores, notant *Alciatus lib. 2. paregron. cap. 48.* quæ doctrina locum habet etiam in materia correctoria, vt *in auth. post fratres, C. de legitimis hæredibus,* & in statuto loquitur *Ancharanus cons. 102. in principio, Curtius Senior cons. 9. col. 4.* & hoc casu masculinum dicitur concipere fœmininum, vt latè *per Tiraquellum de retractu liguager,* §. 1.

§. 1. glossa 9. num. 203. 218. & 223. *Marsilius sing.* 397. quod locum habet, licèt statutum deberet intelligi ad litteram, consuluit *Baldus cons.* 406. *col.* 1. *Alexand consil.* 52. *num.* 36. *lib.* 4. *Gabriel communium conclusionum in titulo de verb. signif. conclus.* 6. *num.* 34. *Bolog. cons.* 60. *Capra cons.* 62.

Qua de ratione, existente *consuetudine si quis, vel si qua vers. sed si morienti* dante re-
3 praesentationem abnepotibus ex fratre concurrentibus cum altero fratre defuncti, de qua consuetudine videndi sunt *Francus decis.* 24. *Reg. Rouitus cons.* 23. *tomo* 1. *Theodorus allegat.* 1. *à num.* 4. *Aponte cons.* 39. *num.* 1. *de Georgio allegat.* 30. *à num.* 72. *Thorus part.* 1. *compendij verbo subingressio, Camillus Medices cons.* 43. *Dom. Reg. Capycius Latro tomo* 1. *consult.* 61. *à num.* 41. *Horatius Montanus controuersiarum forensium cap.* 2. locum illa habebit, etiam moriente fœmina, & si de illa nullum instituat sermonem consuetudo, sed tantum de masculo, docet *Preses de Franchis decis.* 652. *per totam* quicquid in contrarium dixerit, (& nescio qua de causa) *Consil. Prouenzalis in suo opere posthumo in consuetud. si moriatur obseruat.* 29. *à num.* 8. nouissimè videndus est noster *de Marinis lib.* 2. *quotidianarum cap.* 217. *per totum* igitur cum fœminæ dotatę per existentiam fratrum excludantur, idem dicendum videtur per existentiam alterius sororis non nuptę, cum sub illa generalitate fratrum dicantur sorores innuptæ comprehensæ, etenim in huiusmodi statuto exclusiuo non solum
4 consideratur conseruatio bonorum in familia, vt dixi, verùm etiam odium filiarum nuptarum, iam quód per nuptias contractas non dicuntur amplius de agnatione, sed caput agnationis efficiuntur, §. *caeterum instit. de legitima agnatorum success. Crauetta cons.* 306. *num.* 5. *Thesaurus decis.* 37. & alibi latiùs dixi, tantò magis, quia statuentes considerauerunt filiam mortuo patre indigere maiori dote, quàm si pater in viuis existeret, cum sua amicitia, suisque virtutibus minori dote illam collocare potuisset, & filia tanquàm dotata minùs indigeret, *ita Iason cons.* 115. *num.* 23. *cum seq. lib.* 4. *Decius cons.* 332. *nu.* 6. *vers. nec videtur Parisius cons.* 49. *num.* 55. *cum seq. lib.* 3. *Riminaldus Senior cons.* 453. *num.* 25. *lib.* 2. *Berous cons.* 120. *num.* 13. *lib.* 2. *Brunus in statuto exclusiuo fœminarum art.* 3. *sub num.* 18. & *art.* 8. *sub num.* 52. *Gabriel cons.* 15. *num.* 38. *lib.* 1. *Honded. cons.* 1. *num.* 28. *Peregrinus cons.* 106. *num.* 7. *lib.* 2. consequenter dicendum est, sororem nuptam, & dotatam excludi per sororem virginem.

Idem videmus in materia feudali, nam soror primogenita nupta excluditur per so-
5 rorem innuptam virginem, *vt in constitut. vt de successionibus vers. filia autèm, vbi Afflictus nu.* 8. pluribus hoc fundat *Consil. Theodorus allegat.* 80. *à num.* 1. *cum seq. Fabius de Anna cons.* 8. *num.* 1. & 2. *Bilotta in conclusionibus feudalibus concl.* 4. *à num.* 1. *cum seq. Camillus Medices cons.* 61. *num.* 7 & 20. ergò idem poterit dici de bonis allodialibus, seù burgensaticis.

At ego contrariam sententiam veriorem existimo, videlicet sororem nuptam succe-
6 dere simul cum innupta, *ita Afflictus decis.* 161. *vbi additio*, sic decisum in Sacr. Cons. testatur *Antonius de Alexandro in consuetu. sed si morienti.* §. *quod autèm sub nu.* 302. *in apostilla incip. si pater moriatur, Caput. in consuetud. si moriatur*, §. 2. *num.* 3. in simili statuto loquitur *Osascus cons.* 76. *Gaspar Thesaurus lib.* 1. *quaest.* 41. eandem sententiam docent *Franchus in addit. ad dictam consuetud. sub num.* 37. *in apostilla incip. si pater moriatur*, etenim tàm nostra *constitutio in aliquibus*, quàm *consuetudo si moriatur* excludit filias morientium per existentiam filiorum, vndè non est facienda extentio ad sorores innuptas nunquam enim fit extentio in sta-
7 tutis de personis ad personas, *Alexander cons.* 97. *lib.* 2. *Soccin. cons.* 30. *lib.* 1. *Parisius cons.* 49. *lib.* 3. *Ruinus cons.* 143. *lib.* 2. & in verbis statuti non est recedendum, *l. non aliter, ff. de leg.* 3. *Cinus in l.* 1. *C. quae sit longa consuetudo Innocètius in cap. litteris extra de rescript.*

Vndè dixit *Felinus in cap. Ecclesia S. Mariae col.* 2. *extra de constitutionibus*, quod si ex
8 consuetudine, vel priuilegio detur Episcopo certa mensura frumenti pro quolibet modio, quod fertur in Ciuitatem, per delationem farinæ fraudatur Episcopus, quam *Felini* doctrinam sequuta fuit *Rota Romana decis.* 8. *alias* 835. *in antiquis sub titulo de consuetudine, Ripa in tractatu de peste in titulo de remedio ad conseruandum vbertatem num.* 42. *Dom. Reg. Capycius Latro tom.* 2. *consult.* 157. *n.* 17. *Bertacchinus de gabellis p.* 8. *princip. in* 2. *p.* 11. *quaestionis*, quoniã frumenti appella-
9 tione non venit farina, latè *Surd. dec.* 139. *per totam vbi additio Mastrill. to.* 2. *dec.* 139. *Dom. Reg. Capyc. Latro d. consult.* 157. *per tot.* & addo videndũ *Petrum de Luna cons.* 50. *finali inter consilia diuersorũ siculorũ*, cum regula sit in iure nostro, statuta fore strictè interpretãda *l. quicquid. ff. de ver. obl. l.* 3. §. *hac ver. ff. de negotijs*

gotijs gestis, l.idem offilius ff. de adilitio edicto cap.cum dilectus de consuetudine, igitur si nostra consuetudo loquitur de exclusione sororis per fratres , non erit , extendenda ad sorores innuptas , itavt ipsæ nuptas exclu-
10 dant, eò magis cum secundum communem, & veram sententiam fratris appellatione non contineatur soror , docent *Corneus cõs. 271. n.9. lib.4. Curtius Senior cons. 9. Capra cons. 62. in fine* latè *Decius in l.2. n 123. & seq. ff. de regulis iuris, Gabriel.de ver signif. conclus.6.n.111. Menochius lib.4.præsumpt.84. à n.12. Fusarius de substitut. quæst. 349. per totam* , imò dato quod venirent , hoc non esset ex propria significatione , sed per extentionem, & iuris interpretationem, *l.pronunciatio, verbo porrigitur, ff de ver.signif. l.penult. in fine , C. de præpos. Sacr cubicul. lib 12. l cum in adoptiuis vers.quæ in filio, C. de adoptionibus* docent *Bartolus in l.1. ff de ver.signif. Baldus in l.finali col.6. C. de hæredibus instituendis, & in l.1. col finali, ff de peculio, Alexander cons.45.col.1.vol.1.Gratus consil.54. col.3. vol.2. Ruinus cons.15. col. 3. vol.3. Decianus cons 74.n.5.lib.3.Oddus cons. 6.num 67. Tiraquellus de retractu lignager, §1. glosa 9. num.178. & seq. Trentacinquius de substitut par.4. cap.7. num.12. Peregrinus de fideicommissis articulo 25. num. 6. Intriglíolus de substitut. centuria 3.quæst.58. n.2. Rusticus in l. cum auus lib.6. cap 10. num.15, & seq.* & colligitur *ex textu in l. seruis legatis in principio, ff. de leg.3.* ibi, *quasi commune nomen* , quæ dictio *quasi* est significa-
11 tiua impropríetatis, *l. iusta, ff.de ver.signif.* facit ad idem *textus in l. cùm in adoptiuis , §. quæ in filio C. de apoptionibus* in illis verbis , *quæ in filio diximus , hæc in filia extendimus* , & sic venit extensiuè , & per iuris interpretationem , vndè dicunt *Doctores* , quod si diuersa causa militat in masculo , quàm in fæmina, tunc masculinum non cõ-
12 prehenderet fęmininum, ita delarat auriga noster *Bartolus in dicta l.1.ff. de ver. signif. & in l.si quis in tantam col. 2. C. vndè vi , Baldus in l seruis C. communia de successf. & in l. in multis, ff.de statu hominum. Soccinus in regula 255. fallentia 6. & cons 63. col.8. vol.3.Capra cons.62.in fine,Calcaneus cõs.48 col.3.Gozadinus cõs.89.col.2.et finali*, plures refert *Gabriel communium conclusionũ lib.6. conclus. 6. num. 31. de ver. signif.* hoc est in præsenti Theoremate , cum ratio huius *consuetudinis si moritatur* non posset considerari in fęminis , licet innuptis iam quòd vt pluries dixi , fuit considerata conseruatio bonorum in familia , iuxta infinitos *Doctores* adductos per *Gabriel. communium conclusionum lib.6.conclus.6. per totam*, plures refert *Hodierna in l.hac edictali qu. 11 à nu.8, & seq.* & quoties consideratur conseruatio bonorum in familia,toties sub masculino non comprehenditur fæmininum , *ita Soccinus Senior cons 73. col. penul. lib. 4. Gratus cons.53. col.1. lib.2. Parisius cons.57. col.penul. lib.2.* plures refert *Gabriel de ver. signif.conclus.6.n.54. Peregrinus de fideicommissis art.25. num.47. Menochius cons.887. nu.3. Molina de Hysqanorum primogenitura lib. 3.cap.5.num.2.Mantica de coniect.vlt vol. lib.8.tit.7. à num.1. in fine Guidon Papa decis.485.Caualcanus decis.16.par.2.Thesaurus decis.188.n.3. Farinaceus dec.132.* latissimè videre est *doctissimum, & variæ lectionis virum dignissimum Senatorem Ioa: Baptistam Larrea tomo 1. dec.39. per totam, & tomo 2. dec.52.& 53.* cùm in fæminis finem habeat agnatio, *l.pronunciatio , ff de ver. signif. §. cæterum, & §. media institut. de leg. agnatorum successf.* igitur si in casu nostro fuit considerata conseruatio bonorum in familia , quæ in fæmina licèt innupta deficit, dicendum est , illam non comprehendi , & sic in terminis similis statuti docuerũt *Alexander cons.127.vol.1. alias 14.vol.4. & in l.gallus, §.1. in fine, ff de liberis, & posthumis*, *Paulus de Castro cons.410. col.2. vol.2.Brunus in tractatu stantibus masculis art. 5. quæst. 12. Gozadinus cons.45.col.3.& cons.59.col.2. Parisius cons.48.col.2. Gratus cons.53. col.1.vol. 2.* alijq; apud *Gabriel dicta conclus.6. n. 84.* & in huiusmodi casu statutum non exten-
13 ditur de persona ad personam *Baldus in l. sed & milites ff.de accusat tutorum, & in l. illam col.1. C.de collat imola in l si verò. § de viro col.finali,ff.soluto matris, Decius cõs.451. in fine Alexander cons.37.col.1.vol.2.Ruinus cons.143. col.penult. vol.2. Parisius cons.49. col. 10. vol.3.* plures sequitur *Gabriel in titulo de statutis conclus: 7. num. 1.*

Si verò dicimus , non fuisse consideratam conseruationem bonorum in familia , sed tantum fauorem sexus masculini , vt pluries dixi , & vltra citatos ibi addo
14 *Soccinum Iuniorem cons. 5. lib. 2. Hodierna in dicta l. hac edictali quæst. 11. num.11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. & seq.* qui omnes probant , solùm sexus masculini fauorem fuisse consideratum , imò *Hodierna loco citato num 42. & 43.* dicit , hanc exclusionem cum dotatione fuisse inductam fauore ipsius mulieris , cum propter fragili-

tatem sexus plerumq; mulieres laborent cõtra propria cõmoda, *l.3. C.de secũdis nuptys, l.si pater, C.de sponsalibus, Decius in l.2.n.82. ff. de regulis iuris, Grauetta de antiquitate temporum par.1.vers. quaeritur etiam nu.36.* & quicquid sit de hoc vltimo certum est, fuisse consideratum fauorem sexus masculini, cũ nulla ratio fuerit à consuetudine explicata, & sic hoc praesumendum, notant *Simon de Petris de interpret.vlt.volunt. interpret.1.dubitat.4.solut.10.n.1.Surdus cons.245. num.9. vol.2. Rota par.1. diuersorum decis. 376.num.2.* & apud *Farinaceum decis. 392. Larrea decis. 34. nu.45. & 56.* quae masculini sexus ratio locum non habet in faemina, & si non nupta, igitur quomodocunque accipitur ratio nostrę consuetudinis, cessat in hac faemina, & per consequens cessabit illius dispositio.

Tantòmagis cum in casu nostro consuetudinis non solum excludantur Sorores nuptę, verum etiam innuptae, quae de paragio sunt dotandae, ibi *& ipsi successores tenentur maritare sorores, & amitas*, imò per
15 illa verba existentibus masculis dicuntur exclusę à successione tàm nuptae, quàm innuptae, vt in specie considerauit *Laurentius de Palat. de statutis n. 22. Soccinus cons.127. col.penult. in fine vol.4. Gabriel. in titulo de statutis conclus.5. num.11. Afflictus dec.21. num.* 10. vndè colligitur, rationem exclusionis non fuisse odium filiae nuptae, quoniam etiam sorores innuptae excluduntur,
16 quam eandem sententiam tuentur *Molfesius in nostris cõsuetudinibus par.4.quaest.21. Reg. Rouitus tomo 1. cons. 23. à num. 12.* nihil afferentes, & allata incontrarium procedunt, quando statutum excluderet nuptas tantum, innuptas verò admitteret simul cum fratribus, vt loquuntur *Doctores* in contrarium allati, & iura dicentia, fratrum appellatione contineri sorores, intelliguntur eo modo, quo supra explicaui.

SVMMARIVM.

1 *Recensentur* Doctores *negantes, faeminam excludi per existentiam fratris ab hereditate parentis clerici.*
2 *Sub statuto laicali non comprehenduntur personae Ecclesiasticae.*
3 *Virtus statuti pendet à iurisdictione.*
4 *Persona Ecclesiastica non ligantur tàm actiuè, quàm passiuè nostris consuetudinibus arctantibus potestatem disponendi de bonis antiquis.*
Ius congrui non datur laico contra clericum & è contra.
5 Author *enumerat* Doctores *asserentes, excludi filiam ab hereditate clerici parentis morientis per existentiam fratris.*
6 *Clericus vtitur nostra consuetudine excludendo sorores ab haereditate morientis.*
7 *Monacus succedit agnato morienti ab intestato inspecta nostra consuetudine.*
8 *Iura agnationis non tolluntur per clericatum, aut monachatum.*
9 *Statutum intellectum recipit à iure cõmuni.*
10 *Priuilegia in genere concessa comprehendũt clericos, vbi multa.*
11 *Volens vti aliquo statuto debet vti cum omnibus circumstantiis.*
12 *Nostra consuetudo non respicit personas morientis, sed bona.*
Attenditur, ad quem verba diriguntur, non de quo loquuntur.
13 *Inuẽtarium bonorum clerici defuncti fit per Iudicem laicum, quoties hares est laicus.*
14 *Bona clerici defuncti non gaudent immunitate à gabellis.*
15 *Laicus hares clerici non declinat forum.*
16 *Nostra consuetudo est fauorabilis non solùm respectu agnatorum vocatorum, verùm etiam respectu eiusdem defuncti.*
Familia vilescit absque diuitiis, & multa referuntur ad propositum.
17 Author *resoluit aduersariorum obiecta.*
18 *Virtute nostra consuetudinis moniales adhuc excluduntur.*

ARGVMENTVM.

Discutitur, si nostra consuetudo comprehendat haereditatem clerici defuncti, itaut in illa faeminae excludantur per existentiam fratris, cuius occasione plura digna refert *Author* ad alia satis necessaria.

THEOREMA XII.

QVotidiana est quaestio, si haec nostra consuetudo locum habeat in haereditate clerici morientis, itaut soror excludatur per existentiam fratris ab haereditate clerici defuncti, & plures DD.
1 magni nominis asseruerunt, non excludi, *ita Brunus in statuto stantibus masculis articulo 8. quaest. 2. num. 9. Nacta in eodem tractatu quaest. 3. num. 90. Surdus decis. 160. num. 9. Riminaldus Senior cons. 268. vol.2. Marta de iurisdictione par.4. centuria 1. ca-*

su

su 5. à num. 22. cum seqq. etenim nostra con-
suetudo tanquam laicorum non potest com
prehendere personas Ecclesiasticas, cùm
3 nunquam sub laicali statuto comprehen-
dantur, *DD. in cap. Ecclesia S. Mariæ de con-
stitut. Mattesilaus notabili* 112. *But reus in
cap. quod clericis, ubi Imola, Abbas,* & alij
*extra de foro competenti Neuizanus cons. 39.
Purpuratus cons. 333. num. 2. Menochius de
recuperanda possess. remedio 14. nu. 56.* quod
procedit, etiam si statutum respiceret publi-
cam vtilitatem *dicto cap. Ecclesia S. Mariæ*
notant post alios *Bertrand. de Gueuara in
propugnaculo libertatis Eccl. assert. 1. §. 6. n. 55.
& 58. Surdus cons. 301. num. 11. & cons. 560.
num. 11. Aponte pro censura veneta fol. 71. &
seq. Mainardus de priuilegijs Ecclesiæ part. 2.
art. 22. num. 46. Caualcanus lib. 3. decis. 33.
num. 16. Plotus cons. 93. n. 2. Cioffus cons. 81.
num. 84. lib. 1. Layman. in Theologia Morali
lib. 1. tract. 4. cap. 13. n. 95. Suarez de legibus
lib. 3. cap. 34 n. 13. & contra Regem Angliæ
lib. 3. cap. 16. num. 7 cum seq. Bartola cons. 38.
Card. Tuscus practicarum conclus. 342. nu. 13.
19. & 137. Gloritius in responsis pro Ciuitate
Messanensi responso 5. n. 71. 72. & seq. Antoni-
nus Diana immunitatis Ecclesiasticæ acerri-
mus pugnator part. 4. tract. 1. resolut. 14. per
totam*, latissimè hanc sententiam probat
Sperellus in decisionibus fori Ecclesiastici dec.
2 *12. & 13.* cum statuti virtus à iurisdictione
pendeat, docet *Bartolus in l. omnes populi n.
4 ff. de iustitia, & iure Romanus cons. 218. n. 2.*
ideoq; non obligat clericos, qui sunt exem-
pti à iurisdictione laicorum *cap. si Imperator
96. distinct. cap. at si clerici de iudicijs cap. si
diligenti de foro competenti, l. decernimus, C.
de Episcopis, & clericis DD. in cap. 2. de
maioritate, & obedientia.*

Vndè hac ratione dixerunt *Doctores* no-
stri, Ecclesiasticas personas non compre-
4 hendi sub consuetudine arctante potesta-
tem testandi de bonis antiquis, tàm acti-
uè, quàm passiuè, vt colligitur ex nostro
*Napodano in consuetud. si quis, vel si qua
sub num. 248. & in proemio in glosa tenorem
sub num. 312. in principio, Capycius decis.
98. Francus decisione 285. num. 6. & dec. 411.*
latè probat *Caputus in consuetud. si mo-
riatur nu. 83. à principio cum pluribus seqq.
Pater Molfesius in nostris consuetudinibus
part. 2. quæst. 7. in titulo de personis à num.
24. & part. 4. de success. ab intestato quæst.
65. num. 54. Horatius Montanus controuer-
siarum forensium cap. 11.* videre est latè
Consil. Prouenzale in opere posthumo in con.
Bottil. de Successi.

suetud. si quis, vel si qua obser. n. 20. sicut vide-
mus practicari circa ius congrui, vt illud nō
cōpetat clerico contra laicum in nostra Ci-
uitate, sicut è contra, *ex Franchis dec. 285.* de-
cisum refert *Staibanus Senior cons. 41.* licet
contrarium defendat *de Marinis lib. 1. quo-
tidianarum cap. 55. à n. 5.* quod in Regno pra
cticari posset, ex dictis per *Camillum de la
Ratha cons. 46. per totum*, consequenter di-
cendum est, hęreditatem hanc clerici non
fuisse comprehensam sub nostra *consuetudi-
ne si moriatur*, quasi quòd soror non exclu-
datur per existentiam fratris.

At contrariam sententiam veriorem
dixerunt *Doctores*, illamq; amplexi fuerunt
5 dicentes, sororem excludi per existentiam
fratris ab hæreditate clerici morientis, ita
*Abbas in cap. ex literis il primo de Sponsali-
bus, & in cap. 1. ubi Fælinus* late, *& Decius
num. 28. cum seq. extra de constitutionibus* la-
tissimè *additio ad Mattesilaum sing* 110. *Cor-
ta in memorialibus verbo clericus Tiraquell.
de iure primogenituræ quæst. 45. n. 2. Vrsillus
ad Afflictum decis. 310. nu. 11. in fine Gaspar
Thesaurus lib. 2. quæstionū forensium quæst. 2
Carrocius decis. 127. de Bottis in consuetud. si
quis, vel si qua in apostilla incipiente quòd si
moriente clerico sub n. 247. Thorus in compen-
pendio part. 1. verbo consuetudines, Hodierna
in addit. ad Surdum decis. 20. n. 11. Consiliar.
Prouenzalis in dicta consuetud. si quis, vel si
qua obseruat. 20. à num. 13. Marta de success.
legali part. 1. quæst. 13. art. 12. nu. 31. cum seqq.
Facchineus lib. 12. controuersiarum cap. 29.*
latissimè, & satis perdoctè hanc eandem
sententiam fundat *Christophor. Martius de-
cis. Senensi 53. per totam*, plures refert, & se-
quitur *Carolus de Grassis de effectibus cleri-
catus effectu 2. num. 2. num. 264. cum seq.
Sperellius decis. 11. num. 5. Caualcanus dec. 9.
num. 81. par. 2. Capriolus de success. ab inte-
stat. lib. 1. num. 378.* nouissimè *Doctissimus
Michalorius in eleganti tractatu de duobus
fratribus par. 3. cap 8. à num. 5. cum sequen-
tibus*, & vltra ab illis doctissimè adducta.

Probatur, etenim clericus vtitur no-
stra consuetudine, sorores excludendo
6 ab hęreditate defuncti, docent *Lapus al-
pus allegat. 100. Gaspar. Thesaurus lib. 2.
quæst. 1. Molfesius ad nostras consuetud. p. 2.
quæst. 7. num. 26. & par. 4. quæst. 65. num. 5.
& 22. & part. 6. quæst. 8. num. 29. Riccius
collect. 717. Bunus de statutis art. 12. quæst.
11. Hodierna in addit ad Surdum decis. 20.
Puteus decis. 99. num. 3. lib. 3.* latè *Carpa-
nus ad statuta Mediol. cap. 278. num. 67. 68.
& 69.*

& 69.lib.1. Marta de iurisdict.par.4.casu 29. nu.6.& 7. Grassus de effectibus clericatus effectu 2.num.277.& 278. Gallus de exceptionibus ad success. par.1.tit.1. excep.1. n.62. 63. 64. & 65. Bellectus in disquisit. clericali in titulo de exemptione clericorum à statut. laicorum §. 4. nu.20. & 21. Duardus in Bulla Cœnæ Domini canone 15. quæst.17.n.27. latè Carlinus controuersiarum forensium cap. 45. à num.6. & 7. & ante illos Afflictus in constitut. Regni in aliquibus quæst. 15. contra Molfesium sibi contrarium tom.2.cons.27.n.4. Aponte cons.39.n.14.& 15. Prouenzale dicta obseru.20.n.16. Michalorius loco citato per to-

7 tũ, sic videmur, Monachum succedere agnato morienti ab intestato in terminis nostrarum consuetudinum, vt ex Napodano in proemio nostrarum consuetudinum sub n.252. vbi Camillus Salernus in addit. sub nu. 29. in apostilla incip. pro conclusione, idem Napodanus in consuetud. si quis, vel si qua sub nu.255. vbi de Boctis sic decisum referens, pluties decisum in Sacro Consilio testatur de Franchis decis.411.num.1. Nanclerius in addit. ad consuetud. fol. 1. à tergo incip. antistitem sic se consuluisse testatur Molfesius p.2. in titulo de personis quæst.7.n.38. sicuti existente consuetudine si quis, vel si qua vocante proximiores ex parte patris ab bona omnia exceptis maternis, ad quæ vocantur proximiores ex parte Matris, eadem consuetudo locum haberet in successione clerici morientis, vt ex auriga nostro Napodano in consuetud. si quis, vel si qua sub n.247. ibi, sed quid si moriatur Episcopus, vel Prælatus ciuis Neapolitanus, an succederent sibi proximiores per hoc ius municipale, respondeo sic in bonis, quæ ante Episcopatum habuisse probatur, vel post, si habuerit ex causa paternæ successionis, vel cognationis intuitu, de Boctis in addit. ad dictum n.147. in apostilla incip. quod moriente clerico, Reg. de Ponte cons.18.num.12. Molfesius part.4. de success. ab intestato quæst.65.n.54. Caputus in cõsuetud. si moriatur in præludio §.3. n.22. igitur expresse colligitur ex hoc Napodani loco, vigere, nostras consuetudines in hęreditate clerici defuncti, cùm ipse illis vtatur ab

8 intestato, vt dixi, & ratio est, quia per clericatum, quæ dignitas est, vt in auth. de monachis in principio, & in auth. constitu. quæ de dignitatibus glosa in cap. deniq; vers. dignitas distinct.4. in cap.1. vers. dignitati de vita, & honestate clericorum lib.6. & in cap. sedes verbo maiores de rescriptis, agnationis iura non tolluntur, cùm naturalia sint, l. penul. ff. de Senatoribus, l. filij, ff. ad municipalem l. ad dimidiam, quod metus causa, cum ita mortalium ossibus inhæreant, vt vel tolli, aut diminui temerè vix possint, l. iura sanguinis, ff. de regulis iuris, & clerici, vel monachi iure consanguinitatis ex iuris dispositione non obstante Religione succedere dicuntur, l. Deo nobis, cum ibi notatis, C. de Episcopis, & Clericis, §. nullam auth. de Sanctiss. Episcopis cap. penult. 18. quæst. finali,

9 vndè cùm statutum intellectum à iure communi recipiat, l.2. C. de noxalibus actionibus Bartolus in l. finali, ff. de legibus, & ius commune imitetur, nec difformitas sit, arg. l. ex facto, ff. de manumissis testamento, l. testamento, l. labeo, ff. de statu liber. & nostrę cõsuetudines, ita clericum agnatum admittunt sicut, & laicum, iure igitur clericus excludit sorores ab hæreditate defuncti, tantò

10 magis, quia priuilegium in genere laicis concessum clericos comprehendit cap. dilecti cum ibi notatis de foro competenti, & ciuium appellatione veniunt cap. de his 12 distinct. Bartolus in l.1. n.11. ff. ad municipalem Doctores apud Carolum de Grassis de effectibus clericatus in præludio n.267. & 268. cum seqq. vndè tanquam ciues possunt vti pascuis, declarat Camillus de la Ratha cõs.95. Nouarius Canonicus in rubrica de pascuis n.5. Ripolla variarum cap.1. à n.153. cum seqq. Mastrillus decis.49.num.3.lib.1. Oterus de pascuis cap.6. per totum plures refert, & sequitur Fontanella decisum referens tomo 2. decis. 513. per totam, non mirum si ipse vtatur nostra consuetudine pro excludenda sorore, consequenter dicendum est, hanc eandem consuetudinem vigere in hæreditate clerici morientis, vt reciprocum sit ius successionis, l. nam etsi parentibus, ff. de inofficioso testamẽto, quod multi DD. maximè authoritatis dixerunt, vt Baldus in l. de quibus col. 9. C. de legibus, & in l. omni nouatione, C. de Sacrosanctis Ecclesiis, & in l.1. quæst. 6. C. de contrahenda emptione, Abbas in cap. Ecclesia S. Mariæ col. finali de constitut. & in cons. 6. lib. 1. Alexander cõs.209. col. penult. vers. secundò principaliter vol.2. Soccinus cons.97. col. 2. lib. 1. cęteriq; apud Tiraquellum de retractu lignager glosa 13. verbo emptorem num. 7. ea ratione, vt quod quisque iuris in alium statuerit, eodem iure ipse vtatur, l.1. in principio, & ibi Decius notabili quinto, ff. quod quisque iuris, quæ lex fuit Radamanti, teste Aristotel. lib.5. æthicorum cap.5. & vti ea, quæ summam ęquitatem habet, si in cœteris

obti-

obtinet, certè, & magis in clericis obtinere debet, *arg. textus in cap.* 1. § *sed & diuersum de alienatione feudi*, cùm igitur ipse vtatur hac consuetudine sorores excludendo, vt dixi, æquum est, vt in eius hæreditate locum habeat eadem consuetudo.

Etenim quoties aliquis vtitur aliquo beneficio cuiusdam consuetudinis, debet vti
11 cum omnibus circumstantijs, & illius qualitatibus, iuxta notata per *Plotum in l. si quandò num.* 354. *cum seq. C. vndè vi Decius cons.* 261. *num.* 2. *Rolandus consil.* 57. *à num.* 46. *vol.* 1. *& cons.* 72. *num.* 51. *&* 52. *vol.* 3. *Parisius cons.* 24. *n.* 10. *&* 11. *& cons.* 49. *num.* 19. *vol.* 3. *Osasons dec.* 169. *num.* 13. *& decis.* 172. plures refert *Brunonus à Sole in compendio resolut. verbo statuti beneficio*.

Accedit ratio, quoniam nostra consuetudo non respicit personam morientis, sed bo-
12 na, nempe fœminas ab illis excludendo per existentiam masculorũ, *arg. l. rescripta*, §. *finali, cum ibi notatis, ff. de muneribus, & honoribus, l. forma*, §. *si verò, ff. de censibus*, & sic cùm bona principaliter respiciat, debemus illã iudicare in rem scriptam, vt arguit *Brunus loco, arg. l. seruo legato*, §. *si testator, ff. de leg.* 1. cùm ibi detur actio legati, non cui factum est, sed illi, qui fuit contemplatus, in illis verbis (*Si testator quosdam ex hæredibus iusserit æs alienum soluere, non creditores eius habebunt aduersus eos actionem, sed cohæredes, quorum interest fieri,*) *l. cum pater*, §. *donationis in fine, ff. de leg.* 2. ibi (*non enim quæri oportet, cum quo de supremis quis loquatur, sed in quem voluntatis intentio dirigatur.*) ex quibus iuribus colligitur, attendendum esse casum, ad quem verba diriguntur, & si de alio mentionem faciunt, consequenter si nostræ consuetudinis dispositio cadit super bonis, saltem super personis, quæ petunt admitti, dicendum est, esse in rem scriptam, quæ bona cùm amplius non sint clerici defuncti, ex dictis per *Napodanum in dicta consuetud. si quis, vel si qua sub numer.* 247. sed laicorum hæredum, in illis vigere debet nostræ consuetudinis dispositio, si-
13 cuti videmus, confectionem præambuli, aut inuentarij bonorum hæreditariorum cuiusdam clerici defuncti fieri per Iudicem laicum, quoties laicus est hæres, latè probat *Rolandus à Valle in tractatu de inuentario quæst.* 17. *per totam; Guidon. Papa decision.* 361. *Gabedus decis.* 81. *par.* 1. *Guttierez lib.* 2. *practicarum qu.* 49. *num.* 1. *&* 2. *Grassus de effectibus clericatus effectu* 1. *n.* 1010. *Marta de iurisdict. par.* 4. *cent.* 2. *casu* 122. *n.* 16. quod procedit etiamsi hæreditas iaceat, *de Bened. in cap. Raynutius verbo, & vxorem n.* 132. *de testamentis, Guttierez vbi supra n.* 3. *Cauallos de cognitione per viam violentiæ par.* 2. *qu.* 78. *à n.* 14. *Barbosa in l. hæres absens in princ. n.* 192. *& seq. de iudicijs*, plures refert, & sequitur *Consil. Carlenal. in copioso tractatu de iudicijs tom.* 1. *lib.* 1. *tit.* 1. *disput.* 2. *qu.* 4. *à n.* 341. *cum seqq.*
14 sic videmus, bona clerici mortui non gaudere immunitate gabellæ, docent *Lassarte de decima vend. cap.* 19. *n.* 38. *&* 40. *Guttierez lib.* 7. *practicarũ de gabellis qu.* 88. *n.* 4. *& sequ. Periera de manu regia par.* 1. *nu.* 28. sic
15 laicus hæres clerici non declinat forum lite non contestata super bonis sui testatoris clerici, *Baldus in rub. num.* 13. *C. de vsuris Menochius cons.* 322. *nu.* 10. *lib.* 4. *de Grassis effectu* 1. *num.* 320. *Carlenal. loco citato num.* 319. *& seq.* omnes ex illa ratione, quia bona illa non dicuntur ampliùs clericorum, sed laicorum, & sic subiecta legibus laicalibus, consequens est, dicendum, illa subiacere nostræ consuetudini.

Confirmatur nostra sententia, quoniam dicta consuetudo non solùm est fauorabilis habito respectu ad ipsos agnatos ad successionem vocatos, iuxta *textum in l.* 1. §. *primo, ff. de collatione bonorum, l. seruo legato*, §. *si testator, ff. de leg.* 1. *Bartolus in l.* 1. §. *si filium, ff. de contra tabulis, & in l.* 2. §. *videndum, ff. ad Tertull. ex glosa in cap.* 1. §. *hoc quoque de success. feudi*, verũ etiam respectu eiusdem defuncti, cùm suæ familiæ decor conseruetur, quæ absque diuitijs vilescit, *l. ab omnibus circa principium, ff. de leg.* 1. *l.* 1. §. *si seruus, ff. de ventre in speciendo, l. pietatis, C. de suspectis tutoribus, l. creditores, ff. de priuilegijs creditorum*, nam diuitiæ beatos faciunt homines, inquit *Vlpianus in l. bonorũ la prima, ff. de ver. & signif.* & ait *Seneca epistola* 27. *ad Lucium*, ibi *Caluitius inquit labinus memoria nostra fuit diues, & patrimonium habebat liberum, & ingenuum, nunquàm vidi hominem beatum indecentius, & lib.* 2. *controuersia*, inquit, *insolens malum est, beata vxor, cùm immensum pondus auri orba attulerit, & Iuuenalis Satyra* 1. ibi, *vetulæ vesica beatæ*, & quoniam honores, & onera publica potioribus, & honestioribus sunt indulgenda, *l. honores, ff. de decurionibus, l. ad subeunda, C. eodem titulo lib.* 10. cùm deceat Reipublicæ per ditiores, & digniores regi, §. 1. *auth. de defensoribus* Ciuita-

Ciuitatum, *& in auth. omnes obedientes iud. prouinc. circa principium l. 1. C. de conditis in publ. horre. lib. 10. l. si cohartalis*, *C. de cohartalibus, & principibus lib.12.* & ad hoc latè videre est *famosum consilium Solonis de Pace 10, per totum* latissimè *Ioann. Baptist. Larrea decisione Granatensi 41. per totam*, ad quæ ascendere nequit familia sine diuitijs regulariter, igitur si adest fauor, & honor ipsius morientis, dicendum est nostra consuetudine ligari eius hæreditatem, tantò magis, quia vt dixi videntur potiùs ligatæ personæ petentes successionem, quàm bona ipsius defuncti.

17 Neque obstant aduersariorum argumenta, scilicet quod clerici, & eorum bona sub statuto seculari non comprehendantur, vltra quod dixi non fuisse ligatos per nostram consuetudinem defunctos, sed personas successionem desiderantes, seù bona defuncti, tamèn non procedunt supradicta, quoties consuetudo non disponeret in specie de clericis, & illorum bonis, sed tantum generaliter, tunc enim nisi fuerit improbata, porrigitur ad clericos, *vt in l. ex ea, ff. de postulando, capitulo cum venissent de eo qui mittitur in possess. causa rei seruandæ* sic intelligit *Bartolus in l. cunctos populos, C. de Sũma Trinitate, & Fide Catholica*; secundò procedit, quando statutum est arctatiuum, secùs verò si fuerit permissiuum, & priuilegiatiuum, *l. omnia priuilegia, C. de Episcopis, & clericis cap. 1. & 2. extra de consuetudine*, cum lex possit consulere etiam non subdito, *l. 1. C. de emancipat. liber. l. conuentionem, ff. de pactis*, sicuti est nostra consuetudo permissiua, & priuilegiatiua, & cùm sit fauorabilis, ligat clericos, ex nouissimè dictis per *Franciscum Maria Prato tomo 2. discept. forens. cap. 27. per totum*.

18 Imò dixerunt *Doctores*, han consuetudinem vigere etiam contra Moniales, itavt ipsæ excludantur per existentiam fratrum, ita *Lupus allegat. 108. Brunus in statuto stantibus masculis art.6. nu.37. cum pluribus seqq. additio ad Petrum de Gregorio de dote, & paragio quæst.13. lit. A. Cavalcanus decis. 9. num.81. lib. 2.* plures alij, quos refert, & sequitur *de Grassis effectu 2. num. 269. & seqq.* igitur à fortiori dicendum est, nostram consuetudinem locum habere in hæreditate clerici defuncti, scilicet filias fæminas excludi per existentiam fratrum.

SVMMARIVM.

1 *Statutum seruatur tantùm in loco statuentis, & extenditur ad loca illi subiecta.*

2 *Affertur locus* Napodani *dicentis, exteros non ligari nostris consuetud.*

Domicilium non constituitur sola habitatione, sed animo.

3 Author *enumerat* Doctores *dicentes, in simili statuto filiam non excludi, & n.12.*

4 *Statutum alicuius loci non ligat forenses, si ibi contrahant.*

5 *Filia familias extera nupta ciui Neapolitano non exit à patria potestate virtute nostra consuetudinis.*

6 Pragmaticam ad Maced. *locum nõ habet, quoties filius familias contrahit extra Regnum.*

7 *Nostra consuetudo dans facultatem filiofamilias testãdi de bonis habitis à linea materna nõ comprahendit exterũ hic testãtẽ.*

8 *Exterus tenetur seruare requisita contractus illius loci, in quo contrahit.*

9 *Statutum non ligat extra territorium statuentium.*

10 *Ponderantur plures loci* Napodani, *quibus constat, consuetudinem non ligare bona extra districtum.*

11 *Sorores non excluduntur per existentiam fratris à bonis positis extra districtum.*

13 Author *ostendit, sub nostra consuetudine comprehendi exteros possidentes bona in districtu, plures ponderans locos* Napodani, *& aliorum* Doctorum.

14 *Quoties consuetudo loquitur de personis, toties non comprehendit forenses etiam pro bonis sitis in districtu.*

15 Consuetudo si qua moriens *arctans dispositionem mulieris de bonis habitis ab agnatis procedit etiã quoad bona extra districtũ.*

16 *Dos est ius vniuersale.*

17 Author *distinguit, inter consuetudinem loquentem de bonis, aut de personis, vt forenses ligentur.*

18 Author *ostendit, nostram consuetudinem loqui de personis, & rebus.*

19 *Quoties fæmina excluduntur per existentiam masculorum, dicitur contemplata familia.*

20 *Filius familias habilitatus ad testandum poterit testari etiam extra districtum.*

ARGVMENTVM.

Examinatur si nostra consuetudo comprehendat forenses pro bonis sitis in districtu, expli-

explicando, quomodò cognosci possit, si
consuetudo sit realis, vel personalis, pro-
indè ad materiam plures notabiles quęstio-
nes deciduntur, multas recensendo Sacri
Consilij decisiones.

THEOREMA. XIII.

VIdi multoties dubitatum, si hæc nostra
consuetudo locum habeat in personis
exteris, possidentibus tamen bona in di-
strictu nostræ Ciuitatis, & dicendum vide-
1 tur, locum non habere, quoniam statu-
tum alicuius loci, aut illius consuetudo
seruatur tantum in illius comitatu, *l. ex ea,
ff. de postulando Bartolus in l. nulli, §. quod
si in vico, C. de Episcopis, & Clericis, Soc-
cinus cons. 7. sub num. 1. & in cons. 74. n.1.
vol. 1. Decius cons. 389. num. 7. Menochius
cons. 80. num. 18. vol. 1., & de arbitrarijs
iudicium lib. 1. quęst. 99. num. 24. Fran-
chus decis.* 604. & ad alia loca non potest
extendi, nisi ad vicos, & oppida ei subie-
cta, notant *Iacobin. de Beluiso in §. illud
auth. quibus modis naturales efficiantur sui
Bartolus in l. si finita, §. hoc edicto, & ibi
Paulus de Castro num.3. Alexand. nu.4 ff. de
damno infecto, Bartolus in l.2. num.3. ff. de
ver. signific. Baldus in l finali n.3. C. de Sacro-
sanctis Ecclesijs, Alexāder in rub. ff soluto ma-
trimonio n.13. Franciscus Marcus decis. 365.
n.24. & 26. Soccinus cons. 86. n.2. par. 1. Meno-
chius d. quæst 99. nu.26, & cons. 1107. nu. 88.
vol. 1.* & in terminis nostratum consuetudi-
num, vt exteri illis non ligentur, docet
2 auriga noster *Napodanus in consuetudine vbi
domus n. 70. vers. contra ciuem, & in con-
suetudine pupillus verbo habitatoribus num.
10. de in integrum restitutione,* ibi (*habeant
ergò locum istæ consuetudines inter ciues, seu
habitores Ciuitatis Neapolis*) quod do-
micilium sola habitatione non constitui-
tur, requiritur enim animus perma-
nendi, *ex textu in l. nihil 23. ff. de captiuis,
& postliminio reuersis*, ibi (*neque enim
satis est corpore quàm domum redijsse, si
mente alienus est* (*l. eius qui 27. l. finali. l. do-
micilium, ff. ad municipalem, Menochius lib.
6. præsumpt. 42. & de arbitrarijs iudicum
casu 86. Sanchez de matrimonio lib. 3. disp.
23. Gratianus tom. 1. discept. forensium cap.
181. & tomo 3. cap. 569. num. 6.* quę volun-
tas permanendi per decemnium existi-
matur, *l. 1. C. de Incolis lib. 10. l. 2. C. de ser-
uitutibus, & aqua Tuscus lib. 2. lit. D. con-
clus. 592. Otero de pascuis cap. 4. num. 11.
Narbon in l. 20. glosa 2. lib. 4. nonæ recompi-
lationis n. 68. Amaya in l. ciues nu. 104. C. de
incolis lib.* 10. igitur si nostra consuetudo
exteros non ligat, dicendum est, filiam non
excludi à successione parentum per existen-
tiam fratrum, & si bona sint in districtu Ci-
3 uitatis, sic in simili statuto loquuti sunt
*Ancharanus in cap. 1. num. 48. vers. secundo
casu extra de constitutionibus, Tiraquell. ad
leges connubiales quæst. 28. Cassaneus in con-
suetud. burg. fol. 168. col. 1. & cons. 10. n 14.
Alexander cons. 44. col. 3. vol. 5. Ruinus cons.
192. col. 8. vol. 2. & cons. 194. col. 2. vol. 2.*
forenses non dicuntur compræhensi passiuè,
neque actiuè dici debent, *Romanus cons. 224.
col. 2. vers. tertiò principali ratione moueor
Paulus de Castro in l. in prouintiali, §. finali,
ff. de noui oper. nuntiatione, & in l. omnes po-
puli in fine, ff. de iustitia, & iure, Alexander
cons. 41. n. 2 & cons. 111. n. 1. in fine lib. 7. Are-
tinus cōs. 45. col. 2. circa medium vers aut sta-
tutū, Plotus in repetit. l. si quādo n. 854. C. vn-
dè vi, Parisius cōs. 12. n. 26. lib. 3. Marsilius in
repet. l. finalis ff. de iurisdict. omnium iudicum.*
4 Imò statutum alicuius Ciuitatis foren-
ses non ligat, licèt ibi contrahant, *Spe-
culator in titulo de sententia, §. qualiter
vers. item pone Bartolus in l. cunctos populos
col. 9. vers. & ideò dico Baldus ibidem col. 8.
vers. nunc contra Salycetus col. 5. vers. quæro
quid, C. de Summa Trinitate, & Fide Catho-
lica, Ancharanus in dicto cap. 1. col. 46. vers.
secundò quæro extra de constitut. Alexander
cons. 44. col. 1. & seq. vol. 5. Paulus de Castro
cons. 32. col. 1. vol. 2. Iason. cons. 59. vol. 3. Rui-
nus cons. 120. col. finali vol. 1. Tiraquell. dicta
quæst.* 28. cum alijs concordantibus apud
*Camill. Borellum de magist. edict. lib. 2. cap. 9.
num. 4. ex textu in cap. Ecclesiæ S. Mariæ de
constitut. l. etiam. ff. de tutelis,* vndè *P. Diana
par. 6. tract. 3. resol. 2. vers. respondeo ex Bar-
tolo, & Baldo in dicta l. cunctos populos* di-
cit, quod existente statuto, ne minor trigin-
ta annis possit se obligare, non compre-
hendit minorem forensem contrahentem
5 in loco statuti, & decisum habemus in Sac.
Cons. quòd existente *consuetudine sed & mu
lier de filia familias nubente* dictante, filiam
familias nubentem exire de potestate patris
& si de iure communi non exeat per matri-
monium, *§. finali institut. de patria potest. l.
si vxorem, vbi Bartolus, Baldus, & Alberi-
cus C. de condit. insertis* cum adductis per
*Castag. in tractatu deducto ne ægeat quæst. 7.
num.* 9 tamen si filiafamilias extera ma-
trimonium contrahat in nostra Ciuita-

te,

te, & cum viro Neapolitano, adhuc non comprehenditur sub dicta consuetudine remanens sub patria potestate, sicut de iure communi decisum refert *Francbus dec.546. Molfesius in nostris consuetudinibus part. 3. in titulo de bonis qu. 24. n.28. Reg. Capycius Galeota tom.2.controuers.13.n.44. Dom.Reg. Capycius Latr. tom.2. consult.155. n.54.*

6 Hinc videmus, *Pragmaticam primam ad Sen.Cons. Maced.* qua disponitur, filium familias non posse contrahere sine patris consensu, locum non habere, quoties contraheret cum extero extra Regnum, decisum in Sacr: Cons. testatur *Præses de Franchis decis. 72. Reg.Rouitus in dicta pragm.1. nu.9. Pascalis de patria potest. part.1. cap.6. num.34. Marilianus decis.72.nu.7. Cancerius part.2. variarum cap. 1. num. 17.* nouissimè *Abruzzo in §. nunc admonendi num. 80. sua lect. practicabilis*, omnes ex illa ratione, quia statutum non ligat non subditos, etiam cum subditis contrahentes, *DD. in l.1. C.de Summa Trinitate, & Fide Catholica, in cap.1. de cōstitutionibus, & in l finali, ff. de iurisdict. omnium iudicum, Gabriel.de statutis conclus. 8. num.4. Natta cons. 643. per totum vol.7. Nauarrus lib.1. cons.4. in titulo de constitut. vol. 1. Gratianus decis. 102. post principium*, & videndi sunt *Hieronymus de Laurentys decis. Auen.135. num.3. & seq. Gaspar Thesaurus lib.2. quæst.8. num. 13.* sic etiam existente nostra consuetudine, quod filiusfa-

7 milias possit testari de bonis peruentis ex linea materna, si filiusfamilias exterus hic testaretur, non valeret testamentum tanquàm factum à non comprehenso in consuetudine, ita *Ant. Gomez in l.5. tauri n.2.* & è contra si statutum, aut consuetudo alicuius loci personam inhabilitaret, non comprehenderet exterum ibi testantem, docet *Iason. cons. 59.* allegans *Baldum in l. cunctos populos in 3. quæst. principali, & Bartolum in 7. quæst. in fine, Ruinus cons. 201. col.1. vol.1.* qui ait, communem esse sententiam, *Cancerius par. 1. variarum cap.10. num. 20. vers. videtur dicendum*, & colligitur *ex textu in l.1. ff. de tutoribus, & curatoribus*, in illis verbis (*quòd autem per mittitur tutorem dare Prouinciæ præsidi, eis tantùm permittitur, qui sunt eiusdem Prouinciæ, vel ibidem domicilium habent*) quod non est, quando per illam consuetudinem non annullaretur simpliciter actus, sed aliquæ solemnitates requirerentur, tunc exterus ibi contrahens tenere-

8 tur seruare solemnitates illius loci, *Bartolus in l.t.num.13. & 14. C. de Summa Trinitate, Baldus ibidem vers. tertiò casu, Soccinus cons. 97. col.2. vol.1. Aretinus cons.74. Ruinus cons. 201. Tiraquellus ad leges connubiales glos. 8. num. 26.* plures apud *Gabriel. in titulo de consuetudine conclus.2.n.4. Paulus Granutius Theoremate 25. num. 25. Cancerius dicto cap. 10. num. 21. vers. neque obstat ad finem, Surdus cons.257.num.1.& 3. Caputaquensis dec.206.& 215.par.3.de Grassis decis.2. num. 1. in titulo de donat. Cencius decis.18. num. 4. Sacerdos Bald. Abruzzo in sua lectura practicabili, §. nunc admonendi n.82.per totum*, & addo videndum *Rocchum de Curte in cap. cum tantò sect.6.à n.11.de cōsuetudine*, vbi latè, quorum omnium ratio est, quia statutum non ligat extra territo-

9 rium statuentium, ad tradita per *Giurbam ad consuetud. Messan. cap. 1. glosa 7. num.57. ex Villalobos, Filliuccio, Sanchez, Reginaldo*, & alijs probat *P.Diana part.1.tract.9. resolut.18. Camillus Borellus de magist. edict. lib.2. cap. 9. nu.2.* statuta namque facere est de lege iurisdictionis, *l. omnes populi, ff. de iustitia, & iure cap. Canonum statuta, vbi DD. de constitut. auth. defensoribus Ciuitatum §.1. Doctores* apud *Guttierez lib. 1. Canonicarum quæstionum cap.4. num.7. Paulus Fuscus de visitatione lib. 1. cap. 33. num. 2.* nam ad quemcunque actum legitimum inter alia legitima potestas præcedere debet, secundum *Philosophum 9. methaphisicorum, cap. cum super de officio, & potestate iudicis delegati, l nolle, ff de acquirenda hæreditate, l.cum te, C. de donat. ante nuptias*, quæ cùm non consideretur in extero, non mirum si subiectus non sit, & ab illo non comprehensus priuilegijs enim alicuius Ciuitatis gaudere prohibentur, qui exteri sunt, *Caccialupus in l. cunctos populos num. 165. C. de Sacrosanct. Ecclesijs, Mascardus de statuto interpretat. conclus. 6. num. 74.* cum alijs adductis per *Martam de success. part.1. quæst. 13. art. 12. num. 30.*

Accedit ratio etenim nostra consuetudo locum non habet, quoties non agitur

10 de bonis extra districtum, licèt personæ sint de districtu, colligitur ex *Napodano in consuetud. si moriatur verbo facultatem n.83.* ibi (*sed de quibus facultatibus; seu bonis intelligitur hæc cōsuetudo, an de sitis extra districtũ, respōdeo nō sed de sitis tãtũ intra districtũ, vt dixi supra in proemio circa finẽ super verbo districtu, in alys verò bonis sitis extra districtũ nō habet locũ paragiũ, sed ius cōmune, quòd succedat, cũ ad illa bona extra districtum*

ista

ista consuetudines non trahantur, sed ad bona
intra districtum sita) idem dicit *in cõsuetud.*
siquis, vel siqua, verbo in bonis omnibus ibi
(& sic quaro, an intelligatur de bonis positis
extra territorium Ciuitatis Neapol. respon-
deo, non, nam quoties ius statuit super rebus
expressè non intelligitur, nisi de rebus positis
in districtu Neap.)& in proemio verbo distri-
ctum, & in consuetud. si Ecclesia de iure con-
grui in glosa 1. vers sed an intelligatur, & in
alijs locis, quibus Sacrum Consilium motũ
fuit decidere, sorores non excludi per exi-
sten iam fratrum in terminis nostrę consue-
11 tudinis à bonis positis extra districtum, re-
fert *Capyc. dec. 159. n. 1.* & faciunt dicta per
Molfesium in nostris consuetudinibus p. 3. in
tit. de bonis q. 1 per totam, & in simili statuto
sic docent *Osascus dec. 100. in fine, Melchior*
Pelaez in tractatu de maioratu par. 1. qu. 59.
nu. 88. & 90. Crassus de success. ab intestato
§. successio ab intestato q. 3. n. 8. Rolandus à
Valle in tractatu de lucro dotis qu. 20. n. 14.
Menochius cons. 875. per totum, & cons. 1021.
n. 10. Viuius opinionum communium in ver-
bo statutũ excludens fœminas n. 15. Caballus
cons. 12. n. 1. Alduinus cons. 98. n. 3. Gratianus
tomo 3. discept forens. cap. 431. n. 21. & 27. &
tomo 4. cap. 709. n. 15. Rota Romana diuerso-
rum dec. 295. n. 2. par. 1. Puteus dec. 351. per
totam lib. 1. Ludouisius dec 15. n. 1. & ibi ad-
ditio apud *Mercul. Merlinum post tractatum*
de legitima dec. 71. n. 1. & 2. & dec. 85. nu. 4.
Durandus dec. 31. n. 8. Burattus dec. 188. n. 2.
& 17. lib. 2. & ibi *Ferentillus*, latè, & do-
ctè more suo probat *Dom. Lalius Alto-*
gradus cons. 93. per totum, plures alios ad-
ducit *Capriolus de successionibus ab intesta-*
to lib. 1. nu. 364. latè in simili statuto fun-
dat *Michalorius in tractatu de duobus fra-*
tribus part. 3. cap. 7. per totum post hæc
scripta visus, igitur si nostra consuetudo
cessat, quoties agitur de bonis extra di-
strictum sitis, licèt personæ sint subiectæ
consuetudini, à fortiori idem dici debet,
quandò persona non est subiecta consue-
tudini, vt comprehensa non dicatur sub
illa, & in proprijs terminis similis statuti
12 exclusiui fœminarum, vt non excludantur
sorores forenses, dixeront *Baldus cons. 460.*
num. 2. lib. primo, Paulus de Castro con-
sil. 32. num. 2. Ruinus cons. 48. num. 4. lib. 3.
Aymon. consil. 271. num. 4. Iason. consil. 80.
num. 2. vers. sed pramissis lib. 3. Alexander
cons. 41. lib. 7. Marescottus lib. 1. variarum
cap. 3. num. 1. 2. & 9. Peregrinus decis. 117.
num. 7. Mercu. Merlinus doctissimus quidem
vir de legitima lib. 3. tit. 1. q. 18. n. 40. Gratia-
nus tomo 4. discept. forens. cap. 709. num. 13.
Rota diuersorum dec. 295. n. 5. & 4. p. 1. Coc-
cinus decis. 111. n. 3. Ludouisius decis. 28. n. 2.
Burattus decis. 188. num. 4. & ibi *Ferentil-*
lus n. 19. Altogradus dicto cons. 93. in fine.
13 Nihilominùs re maximè perpensa verius
existimo, sub hac nostra consuetudine cõ-
prehendi exteros, possidentes tamèn bona
intra districtum Ciuitatis, ad quod fundan-
dum plures adsunt *Napodani* loci, primò
notabilis locus est *in consuetudine pupillus,*
glosa bona sub titulo de in integrũ restitutione
quærentis, quomodò intelligantur nostræ
consuetudines, & distinctionis fœdere om-
nia concordat, aot consuetudo loquitur de
bonis, & comprehendit omnia bona exi-
stentia intra districtum Ciuitatis tantùm,
non verò alibi existentia, quod colligitur,
ex textu in cap. vt animarum in fine extra
de constitut. lib. 6. vbi si Episcopus excom-
municauerit eum, qui furtum commiserit,
nõ comprehenditur, qui furtum extra Dio-
cesim fecerit, item si consuctudo loquatur
de personis, & rebus in illis verbis, *quaro*
hic, nunquid iste textus intelligatur de bonis
exteris, idest positis extra districtum Ciuita-
tis Neapolis, respondeo, vt scias, an ista con-
suetudines extendantur ad bona extera, di-
stingue, aut in eo, quod statuunt, exprimunt
de bonis aut nõ exprimũt de bonis, primo casu
nõ trahũtur ad bona extera, cũ intra districtũ
tãtũ habeãt vim legũ) idem dicit *in proemio*
consuetudinum verbo districtum, ibi (*patet,*
quòd ista consuetudines non extenduntur ad
bona, qua sunt extra districtum, seù territo-
rium Neapolis, quod est intelligendum cum
distinctione, videlicet, quòd aut in eo, quod
statuunt, exprimunt de bonis, aut non) & in
cõsuetud. siquis, vel siqua vers. in bonis om-
nibus, & in consuetudine si moriatur versu.
facultates in fine, vndè colligitur ex nostro
Napodano pluribus in locis, quòd quan-
dò consuetudo loquitur de bonis, omnia
bona intra districtum comprehenduntur,
licèt sint exterorum, vt expressè ait *in*
dicta consuetud. si quis, vel si qua num. 174.
ibi (*Et sic quaro, an intelligantur in bonis*
positis extra territorium Ciuitatis Neapolis,
respondeo non, nam quoties hoc ius statuit
super rebus expressè, non intelligitur, nisi de
rebus positis in districtu Napolis, vt dixi
supra in proemio circa finem super verbo di-
strictu, & latiùs dixi in l. pupillus qua est
vltima in hoc libro, ergò in bonis positis ex-
tra districtum seruabitur ius commune tã

quoad exteros, quàm quoad ciues habentes succedere) igitur quoties consuetudo loquitur de bonis, omnia bona posita in districtu comprehendi debent, tàm si fuerint exterorum, quàm ciuium, sic docet *Antonius de Alexandro in addit. ad proem. sub nu. 334. & 335. in apostilla incip. nota ex hac glosa*, sic fuisse decisum in Sacro Consilio in causa illorum de Lembo refert *Præses de Franchis decis. 24. in principio, & decis. 546. nu. 2. 14. & 18. Molfesius p. 2. in titulo de personis q. 5. & in addit. ad p. 2. q. 1. num. 2. q. 10. 11. & 12. & q. 5. n. 1. cum seqq. Surdus cons. 91. nu. 8. & seq. vol. 1. & cons. 257. nu. 15. vol. 2. Caputus in consuetud. si moriatur in præludio §. 5. n. 5.* latè *Consil. Prouenzalis in consuetud. si quis, vel si qua obseruat. 14. à num. 14. Horatius Montanus controuersiarum forensium cap. 1. à nu. 54. cum seqq.* omnes vnanimiter dicentes, sub his consuetudinibus comprehendi etiam forenses, pro bonis sitis in districtu Ciuitatis, sic docet in his terminis *Reg. Rouitus cons. 68. per totum tomo 2.* sicuti

14 è contrà, quando consuetudo loqueretur de porsonis, non comprehendit forenses etiam pro bonis positis in districtu, notabiliter obseruat *Camillus Salernus sub dicto n. 335. in apostilla incip. quid in nominibus debitorum*, ibi (*si vero loquitur in personam, non comprehendit forenses etiam respectu bonorum existentium in territorio*) qui allegat *Aymonem cons. 271. Antonius de Alexandro ibidem in apostilla incip. nota ex hac glosa verbo, sed oritur hic difficultas*, ibi (*sed oritur hic difficultas, an si Neapolitanus duxerit vxorem exteram, & existens extra Neapolim contraxit cum vxore, vel legauit, an talis dispositio debeat regulari secundũ has consuetudines, si attendimus respectu bonorum existentium in Ciuitate, tenerem, quod ligaretur istis consuetudinibus*) idem notat *Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 2. consultat. 155. n. 22.*

15 & licet dicamus, *consuetudinem si qua moriens* ligantem mulierem in dispositione dotis obuentæ ab agnatis, & cognatis procedere quoad bona existentia etiam extra territorium, vt fundat *Baraptutius in dicta consuetudine si qua moriens verbo, grande caso, & vers. vlterius Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 2. consult. 91. num. 4.* Hoc est, quia

16 dos est ius vniuersale, ex notatis post *Bartol. Negusant.* & alios per *Annam cons. 123. num. 11. vol. 2. per Franchum decis. 472. Gaytum de credito cap. 4. quæsito 11. num. 1450. D. Præses Merl. centuria 1. cap. 92.* & sic in dote alia procedit ratio.

17 Et quod hæc distinctio, scilicet si consuetudo loquatur de personis, forenses non comprehenduntur etiam pro bonis positis in districtu, & quando loquitur de bonis, comprehendit forenses pro rebus positis in districtu, vltra citatos est opinio *Bartoli in l. 1. col. 10. vers. sed posset dubitari, C. de Summa Trinitate, & Fide Catholica, Baldus ibidem, Fælinus in cap. Ecclesiæ S. Mariæ vers. quintus, & vltimus casus de constitutionibus, Alexa. cons. 44. vol. 5. Romanus cons. 163.* latè *Rocchus de Curte in cap. cum tanto sect. 6. num. 12. & 13. de consuetud. Peregr. cons. 10. n. 7. & cons. 17. nu. 10. Surdus cons. 91. num. 9. Carpanus ad statut. Mediol. in præludijs nu. 700. Magonius decis. Florentiæ 107. num. 10. Gauag: Montisfer. decret. 72. q. 6. nu. 3.* vndè dixit *Bartol. in d. l. 1.* quod si statutum diceret, bona decedentis deferri ad primogenitum, tunc comprehenderet forensem decedentem, qui haberet bona in tali loco, quæ distinctio colligitur ex *Vlpiano in l rescripto, §. finali, ff. de muneribus, & honoribus*, ibi, *in retributiones, quæ in agris fiunt, vel ædificijs possessoribus indicuntur, munera verò, quæ patrimoniorum habentur, non alijs, quàm municipibus, vel incolis*, eo magis, quia de facili posset fieri fraus, cùm possit ciuis mutare alibi domicilium, & dispositionem consuetudinis euitare, notant *Molfesius in titulo de personis par. 2. quæst. 66. Caputus d. §. 5. nu. 10.*

18 Vndè videndum est, quomodo loquatur nostra consuetudo, scilicet, si personalis sit, an verò realis, & videtur esse personalis, cum velit, vt filiæ fæminæ non succedant, sed per masculorum existentiam excludantur, & sic videtur loqui in personam, ex notatis per *Bartolum, & Baldum in l. cunctos populos, C. de Summa Trinitate, Calderinus cons. 34. Alexander cõs. 44. vol. 5. Soccinus cons. 35. Iason cons. 80. vol. 3.* nihilominus dicendum est, loqui de personis, & rebus, conseruationem enim bonorum in familia considerauit consuetudo, quoniam semper quod fæminæ excluduntur propter existentiam masculorum, dicitur

19 fieri pro conseruatione bonorum in familia, tenent *Baldus in l. maximum vitium, col. 4. C. de liberis præteritis, Romanus cons. 32. col. 1. in fine, Cumanus cons. 2. col. 1. in fine, Gratus cons. 64. col. 1. vol. 2. Ruinus cons. 20. col. 5. vol. 2. Decius cons. 333. col. 3. Calcaneus cons. 48. col. 4. Cassaneus cons. 14. in fine*, alijque videndi apud *Gabriel. communium conclusionum in titulo de statutis* con-

concl.6. num. 3. vndè cùm principaliter res dicantur consideratæ, & respectu ad illas personas, omninò dicendum est bona exterorum hic sita comprehendi sub nostra consuetudine, sic in simili statuto confulcerunt *Alexander consil. 19. col. 2. versic. non obstat, & col. 3. vol. 6. & in consil. 111. num.8. vol.7. Gratus consil. 21. col. finali vol.1. Curtius cons.5. num.42. vers. ad septimum respondetur Ancharanus in cap. 1. col. 48. vers. iuxta quæro de constitut. Lapus allegat. 91. num.4. Brunus in tractatu stantibus masculis in 6. art.1. quæst. col.8. in fine,* & post hæc omnia sic subtiliter ruminata inueni decisum per Sacrum Consilium, de qua decisione testatur *Caputus in consuetud. si moriatur in præludio §.3. num.23. in fine.*

Imò non attenditur siue in rem, siue in personam statutum loquatur, sed solùm, si ibi bona sita sunt, vt post multos *Canallos communes contra communes quæst. 724. nu. 1. & 2. Gallus de succes. tit.4. except.11. alias 5. num.29. par.2. Marta dicta quæst.13. n.33.* latè *Giurba*, qui omnes adducit *de success. feudi §. 1. glosa 6. à num. 10. & per totam:*

Non obstant in contrarium adducta quoniam illa procedunt, quandò consuetudo loquitur de personis, nam tunc non attenditur aliud, nisi quòd ille sit cuius, vndè cùm filiusfamilias de iure consuetudinario poterit testari de bonis peruentis
20 à matre, eiusque linea, procedit, etiam si extra Ciuitatem testatur, decisum testatur *Consil. de Georgio allegat. 27. & 28. Horatius Montanus controuersiarum forensium cap. 1. num. 29.* quod secùs est, quandò consuetudo loquitur de bonis, vt in casu nostro, vt supra explicaui, & faciunt dicta per *Cioffum consil. 132. num. 6. per Minadoum cons. 21. num. 8. Surdum cons. 343. num. 21. & 26.* & latè *per Gaspar. Thesaurum lib. 2. quæstionum forensium quæst. 4. sub num. 4. & sequentibus.*

SVMMARIVM.

1 *Filij in antefato succedunt, vt hæredes patris, quòd procedit, attenta veriori sententia, licèt matrimonium fuerit contractum more procerum, & magnatum.*

2 *Plures referuntur sententiæ, quomodò appelletur hic mos procerum, & magnatum.*
Laudatur Dom. Reg. Capycius Latro.
Potest fieri pactum in capitulis matrimonialibus, vt filij succedant in antefato, vti filij, & non vti hæredes.

3 *Affertur* decisio Sacri Consilij, *in qua fuit dictum, fœminas excludi per fratres ab antefato stipulato pro filijs, vt filijs.*

4 *Filius poterit ex iusta causa exhæredari per patrem à feudo ex pacto, & prouidentia.*

5 *Valet in iure nostro argumentum ab æquiparatis, & de pacto ad statutum, sicut è contra.*

6 *Filius accipit feudum ex pacto, & prouidentia tanquàm successor in rem.*

7 *Soror excluditur per fratrem etiam à iure patronatus in hæreditate existente.*

8 *Ratio ampliat dispositionem ad casum, in quo conuenit.*

9 *Renunciatio facta per filiam nunquàm intelligitur de bonis, quæ deferuntur iure sanguinis.*

10 *Renunciatio non extenditur ad beneficium* legis hac edictali, C. de secundis nuptijs,

11 *Maiorem vim habet pactum, quam statutũ, & plura permittuntur fieri per pactum, non per statutum.*
Princeps ligatur pacto, sed à lege, vel statuto eximitur, quod intelligitur vt coactiua, non directiua.

12 *Nostræ consuetudines dicuntur ciuium pactiones.*

13 *Verbum* succedunt, & successores *demonstrat titulum hæreditarium.*

14 *Verbis est inhærendum, & accipienda sunt, secundum subiectam materiam.*

15 *Valet argumentum ab ordine rubricæ.*
Ex primordio tituli posterior formatur euentus.
Dispositio ampliatur, & restringitur iuxta præfationem, vel titulum.

16 *In statutis consideratur præfatio.*

17 *Soror non excluditur à portione contingente virtute* legis hac edictali.

18 Author *refert plures* Doctores *dicentes, filium posse exhæredari à feudo hæreditario, non ex pacto, & prouidentia.*

19 *Fœmina repellitur à successione feudi, & quomodò fuerit habilitata in Regno.*

20 Author *defendit* decisionem Sacri Consilij *nouo fundamento.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur notabilis quæstio, si filiæ excludantur per fratres ab antefato, in quo succedunt filij, vt filij, non vt hæredes virtute pacti, pro cuius resolutione indagatur, quomodò filij in antefato succedant, præcipuè

matrimonio contracto more procerum, & magnatum, ad casum refertur *decisio Sacri Consilij*, quam *Author* nouo fundamento tuetur,

THEOREMATE. XIV.

1 NVlli dubium est, hodie filios succedere in antefato, vt hæredes patris, ex celebri *decisione Præsidis de Franchis* 106. *nu.* 7. licèt de iure communi succedant, vt filij, ex dictis per *Afflictum decis.* 314. *vbi Vrsillus in addit. num.* 5. *per Franchum decis.* 182. *num.* 14. & alios apud *Hodiern. in l. hac edictali quæst.* 12. *num.* 89. licèt secundum aliquos contracto matrimonio secundum morem procerum, & magnatum filij succedant in antefato, vt filij, non vt hæredes patris, vt decisum testatur *Molfesius in addit. ad primum tomum in titulo de iure quartæ part.* 7. *q.* 2. *n.* 7. tamen contrarium sit verius adhuc filios succedere in antefato, vt hæredes, non vt filios, ita *de Bottis in addit. ad consuetudines post Capitula procerum, & magnatum fol.* 132. *Franchus dicta decis.* 106. *Molfesius sibi contrarius part.* 1. *cap.* 3. *nu.* 21. *Fabritius Brancatius in quadam allegatione inserta inter opera Tassoni de antefato vers.* 4. *obseruat.* 4. *fol.* 314. *à tergo* sic decisum referens, *Domin. Reg. Capycius Latro decis.* 98. *n.* 19. *&* 20. *Reg. Rouitus cons.* 4. *nu.* 9. *tomo* 2. *Horatius Montanus controuersiarum forensium cap.* 1. *n.* 44. *cum seqq.* cùm adhuc taliter contracto ma-
2 trimonio non attendatur ius commune, sed consuetudinarium, vt latè probat *Cons. Marcell. Marcian. tom.* 2. *posthumo cons.* 53. *per totum*, aut dicitur attendi de iure communi, cum ius commune dicatur, docent *Naucleriuş in addit. ad consuetud. fol.* 9. *verb. in eadem consuetud. Molfesius par.* 1. *cap.* 3. *in principio, & tomo* 2. *p.* 5. *in addit. ad quæstionem* 1. *&* 2. *n.* 6. *Anna cons.* 2. *n.* 1. licèt non quoad omnia *Aponte cons.* 61. *n.* 64. *vol.* 1. *Caputus in proemio* §. 1. *num.* 19 *Reg. Rouitus cõs.* 50. *n.* 16. *tomo* 2. alij dicunt, regulari secundum ius franchorum, *Marta de success. legali par.* 1. *quæst.* 4. *art.* 1. *n.* 25. *Muta ad capit. Regni Siciliæ tomo* 2. *cap.* 28. *num.* 279. de qua materia videnda sunt *duæ solemnes decisiones Illustris Marchio. Torelli*, qui nostro sæculo meritò communis præceptor appellari potest *Dom. Reg. Capycij Latro* 35. *&* 98. latè *Consil. Prouenzale in consuetud. si quis, vel si qua obseruat.* 26. 27. *&* 28. *Montan. controuersia* 1. *à num.* 45. *vsque ad* 60. nihilominus potest stipulari pactum in capitulis matrimonialibus, vt dicti filij succedant in antefato, vt filij, & non vt hæredes ex decisis per Sacrum Consilium apud *Dom. Reg. Capyc. Latro decis.* 63. *per totam*, vndè oritur elegans controuersia, si tali apposito pacto, vt filij succedant, vt filij, locum habeat nostra consuetudo exclusiua filiarum, an verò vigore huius pacti omnes succedant, de qua nouissimè fui interrogatus.

Certè visa mihi fuit difficilis, & noua, qua de causa meam proferre sententiam non audebam, cum pluribus reuolutis libris aliquem inuenire non potuerim, verum aliquantulum re melius discussa inueni punctualem *decisionem Sacri Consilij* apud *Capu-*
3 *tum in consuetud. si moriatur part.* 2. §. 5. *num.* 23. pro affirmatiua sententia, scilicet sorores non simul concurrere cum fratribus ad successionem dicti antefati hoc modo stipulati, sed fore excludendas virtute nostræ consuetudinis, & solùm fuit dictum, illis competere paragium, vt inquit *Caputus dicto* §. 5. *num.* 28. *cum sequentibus*, & inter alia, quibus mouetur pro hac senten-
4 tia, est doctrina *Iserniæ in cap.* 1. *sub nu.* 4. *in titulo an agnatus, & in cap.* 1. *de success. feudi in principio* dicentis, filium posse exhæredari à feudo, & si ex pacto, & prouidentia, cuius doctrinam secuti fuerunt *Camerarius in cap.* 1. *à num.* 28. *vers. sed tunc iterum oppono in titulo an agnatus* latè *Camillus de Curte in diuersorio iuris feudalis pag.* 64. *nu.* 119. *vers. concluditur Galluppus in methodo feudali part.* 1. *cap.* 5. *à num.* 19. *Curtius de feudis part.* 3. *membro* 2. *num.* 7. *vers. an filius pag.* 269. *Loffredus cons.* 1. *sub num.* 17. *Rossental. de feudis cap.* 7. *conclus.* 10. *glosa A, & glosa B, Caldas Periera de nominatione emphiteusis lib.* 2. *qu.* 12. *sub num.* 51. *Valascus de iure emphiteutico quæst.* 45. *n.* 1. *Reg. Lanarius in cap.* 1. *num.* 71. *cum seq. de successione feudi*, latè hoc explicat *doctissimus feudista Antonius Monacus de recta feudi interpretatione par.* 4. *cap.* 51. *per totum*, pro qua faciunt iura *in l. hac edictali, l. finali, l. feminę, auth. hæres, C. de secũdis nuptijs*, quibus iniuribus habetur, filios posse exhęredari etiam ab illis lucris, ad quę, vt filij admittuntur, vndè *Angelus in dicta auth. hæres, §. soluto* taliter discurrit, (*quod vbicunque debemus aliquid filiis, vt filiis reseruare, quod ad illud etiam filii admittuntur, si non sunt hæredes parentum, vel alicuius ipsorum, dum tamen non sunt ingrati,*)

vndè

vndè colligitur, æquiparari hæc lucra filijs debita, vt filijs cum feudis ex pacto, & prouidentia quoad exhæredationem, igitur si fæminæ excluduntur per existentiam fratrum à successione feudorum etiam ex pacto, & prouidentia, vt *ex constit. Regni in aliquibus*, idem dicendum erit in istis lucris, valet enim argumentum ab
5 æquiparatis, *Archidiaconus Geminianus*, *Præpositus in cap. relatum 37. distinct. Abbas, Felinus, & Imola in cap. translatio de constitut. Grat. tomo 2. discept forens. cap. 298. num. 70. & seq.* tantò magis cùm valeat argumentum de pacto ad statutum, & è contra, *l. finali, vbi Bartolus, Baldus, Salycetus, & DD. de fideiussoribus, & glosa in l. non solùm §. finali in verbo hæredis in principio, ff. de noui operis nunciatione*, plura cumulat *Euerardus in topica legali in loco à pacto, ad legem, & è contra*, consequenter si ab istis lucris filij possunt exhæredari per hominem ex causa, idem dicendum erit, posse fieri per statutum.

Adducitur alter locus *Isernia in cap. 1. nu. 16. vers vel quod melius in titulo, quæ sit*
6 *prima causa beneficij amittendi* dicentis, quod licèt filius accipiat feudum ex pacto, & prouidentia iure speciali, & ex concedentis prouidentia, nihilominus si non dicitur hæres, dicitur successor in rem, & colligitur ex dicto *Pauli in l. etiam si in rem, ff. de iure iurando*, in illis verbis, *etiam si in rem successerint*, igitur filij licèt non accipiant ista lucra tanquàm heredes, accipiunt tamen tanquàm successores in rem, at nostra consuetudo fæminas à successione repellit, per consequens excludit etiam ab his lucris; hinc videmus, sororem excludi etiam à iure patronatus in hæreditate existente, de-
7 cisum refert *Riccius dec. Curiæ Archiepiscopal. 193. Molfesius in addit. par. 4. q. 40. n. 4.*

Accedit vltimum fundamentum pro hac sententia desumptum ex ratione naturę cōsuetudinis quoniam vt pluries dixi ratio considerata per compilatores nostrarum consuetudinum fuit conseruatio bonorum in familia, quæ militat in omnibus rebus tam si deferantur iure hæreditario, quàm quouis alio iure, vndè militare debet eadem iuris dispositio, illa enim est, quæ am-
8 pliat dispositionem ad casum, in quo ratio ipsa conuenit, *Cranetta cons. 130. n. 7. Soccinus cons. 43. n. 1. vol. 3. Alciatus in l. filiusfamilias, §. diui num. 49 ff. de leg. 1. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 6. tit. 15. num. 23. cum seq. Glorttius responso 5. n. 60.*

Contrariam sententiam docuerunt *Vrsillus ad Afflictum, dec. 314. in princip. n. 3. Campagna in cap. Regni mulier dotarium n. 92. per totum* dicentes, sorores non excludi ab hoc lucro, & licet nihil adducant aliqua tamen ego, vt mei moris est, pro illa ponderabo.

Certum enim est, renunciationem quantumuis generalem factam à filia de bonis
9 patris nunquam extendi ad ea, quæ non deferuntur iure sanguinis, ita *Bartolus in auth. hoc amplius quęst. penult. C. de fideicommissis, & in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. oblig. Oldradus cōs. 194. Decius cons. 230 n. 2. & cons. 396. n. 3. Gabriel cons. 156. nu. 8. lib. 1. Couarruuias in cap. quamuis pactum par. 2. §. 3. nu. 1. extra de pactis lib. 6. Guidon Papa dec. 288. Cancerius par. 3. variar. cap. 15. num. 129. cum seq. P. Azorius institut. moral. part. 2. lib. 2. cap. 29. quæst. 8. Molina de maioratu quæst. 579. num. 21. & 23. Castillus de vsufructu lib. 1. cap. 2. n. 56. Antonius Faber lib. 5. Codicis tit. 5. definit. 15. Caualcanus dec. 30. num. 65. par. 3. Grattianus tomo 2. discept. forens. cap. 351. n. 5. & 8.* vndè dixerunt *Doctores*, renunciationem factam à filia non
10 extendi ad beneficium *legis hac edictali*, notant *Surdus cons. 15. nu. 28. vol. 1. & cons. 308. nu. 30. vol. 3. Bertazzolus cons. ciuili 82. num. 8. lib. 1. Caualcanus dicta decis. 30. n. 63. Montanerius in addit. ad Olibanum de actionibus par. 2. lib. 1. cap. 47. nu. 14. Trentacinquius variarum lib. 3. in titulo de matrimonio resolut. 5. num. 34. vers. tertiò procedit Medices decis. 64. nu. 2. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 5. glosa 8. par. 4. nu. 42. cum seq. Hodierna in l. hac edictali quæst. 11. num. 84.* omnes ex illa ratione moti, quia tale lucrum non defertur iure hæreditario, sed sanguinis, non loquor quoad creditores defuncti, vt videre est *Fontanella loco citato num. 45. & 46.*, & tamen valet argumentum de pacto ad statutum *dicta l. finali, & ibi DD. C. de fideiussoribus*, imò maiorem vim habet pactum,
11 quam lex, & plura permittuntur fieri per pactum, quæ denegantur per legem, vt patet ex *textu in cap. 1. de probationibus cap. 1. de natura feudi in vsibus feudorum*, in quibus iuribus dicitur, quod Princeps ligatur per pactum, *& in l. Cęsar secundum communem intellectum, ff. de publ. Canonistæ in dicto cap. 1. de probationibus, Afflictus decisione 282. & 361. Menochius lib. 2. præsumpt. 10. nu. 49. Beccius cons. 56. nu. 8. vol. 1. Peregrinus de iure fisci lib. 1. tit. 3. num. 44. & lib. 6. tit. 1. num. 8.*

num.8. *Reg. Tappia in l. finali cap.9. part.1. nu.5. constit. Principum, Gloritius responso 1. par.2. n.75. & seq. Menochius cons.27. n.23. Suarez allegat.* 8. n.4. plura refert *Franciscus Maria Prato tomo 2. discept. forens. cap.* 50. n. 68. *cum pluribus seq.* omninò videndus est *Doctissimus Larrea tomo 1. allegat. fiscali 3. & 4.* aliàs nullus reperiretur, qui cum illo contraheret, ex dictis per *Petrum de Gregorio lib.7. syntag. iuris*, cuius memor est *Christineus decis. belgiæ 9. Dom. Præses Merlinus centuria 1. cap.2. nu.30.* & reputatur tanquàm priuata persona, notant *Valenzuola cons.2. nu.51. & 52. Mastrillus de magistratibus lib.3. cap.4. nu.333. Castillus Soto maior tomo 3. de tertijs cap.18. num.125. Iulius Cæsar Caluinus de æquitate lib.2. cap.* 128. n. 175. *Amaya de Annonis, & tributis lib.10. Codicis in repetit. l. finalis nu.* 3. *Gabedus decis.75. par.2* & tamen lege, vel statuto Princeps non ligatur, *l. Princeps, ff. de legibus, l. digna vox, C. eodem titulo*, docent *Syluester in summa lex quæsito* 14. *Tabiena in summa eodem verbo nu.* 18. *Valentia tomo 2. disput.7. quæst.5. puncto 4. Suarez lib.3. de legibus cap.35. num.15. Vasquez par.2. disput.167. cap.1. Salas de legibus disputat.14. sect.2. num.8. Bonacina tomo 2. Theologiæ Moralis disput.9. q.1. puncto 6. propositione vnica n.14.* quod intelligitur vi coactiua, secùs directiua suo enim exemplo magis alliciuntur homines ad illius obseruantiam, tum quia Dominus Noster Iesus Christus qui semper sit in cordibus nostris *Matthæi cap.5.* reprehendit eos, qui dicunt, & non faciunt, & *Romanorum cap.2.* inquit *qui alios doces, te ipsum non doces? prædicas non mœchandum, mœcharis?* quod igitur per pactum fieri nequit, neque per statutum statui poterit *cap. Sacrosancta, cap. Messana de electione, l. finali, C. de fideiussoribus*, & tamen probatum est, sub renunciatione, quæ pacto fit, non comprehendi ea, quæ non iure hæreditario deferuntur, consequenter non dicuntur comprehensa sub conditione, at si in hoc antefato succedunt, vt filij virtute pacti, dicendum est, non comprehendi sub dicta consuetudine, quod à fortiori proce-
12 dit, etiam nostræ consuetudines dicantur ciuium pactiones, ex dictis per *Napodanum in præfat. col.3. vers. quintò tales enim num. 2. in antiquis, & in consuetud. si moriatur vers. ipsi successores, & in consuetud. & si testator vers. disponere*, ac in alijs locis, de quibus apud *de Franchis decis.546. num.* 23. & 24.

Confirmatur ex verbis eiusdem *consue-*
13 *tudinis si moriatur*, in illis verbis (*succedunt*) & in seq. (*tenentur ipsi successores*,) quæ verba denotant titulum hæreditarium, *l. hæreditas ff. de regulis iuris, l. nihil aliud, ff. de ver. signif.*, & in omni dispositione
14 verbis est inhærendum, *l. non aliter, ff. de leg.3. l.2. §. is nonem, ff. de exercit. act. Rolandus cons.61. n.30. vol.3. Tiraquellus in l. si vnquam verbo libertis, C. de reuocand donat. Surdus de alimentis tit.2. quæst.2. num.10.* accipienda sunt secundum subiectam materiam, de qua fit sermo *cap. solitæ de maioritate, & obedientia, l. si vno in principio, ff. locati, l. si stipulatus, ff. de vsuris, l. insulam, ff. de præscriptis verbis*, quòd à fortiori procedit in statutis, *l.3. §. hac verba, ff. de negotijs gestis*, consequenter si verba nostræ consuetudinis sermonem instituunt de successione, solùm locum habebit in illis bonis, quæ hæreditario iure deferuntur, eò magis dùm dicta consuetudo sit posita sub *titulo de successionibus ab intestato*, & in iure nostro validum est argumentum
15 ab ordine rubricæ, seù tituli, *l.2. ff. de statu hominum glosa in rub. ff. de eo per quem factum fuerit, in § pœnales vers. item aduersus instit. de actionibus, & in cap. 1. de iuramento calumniæ lib.6. Bartolus in l.1. notabili 2. ff. si certum petatur*, latè *Euerardus in topica legali in loco ab ordine rubricarum*, & ex primordio tituli posterior formatur euentus, *l. vnica in fine. C. de imponen. lucrat. describt. lib.10. l.1. in principio, vbi Bartolus ff. ad Maced.* & dispositio ampliatur, & restringitur iuxta præfationem, & titulum, *l. regula, ff. de iuris, & facti ignorantia*, quę tunc du.io procedit in statutis, in quibus præfatio ob-
16 seruatur ad considerandum legislatoris rationem, & mentem, *l. finali, ff. de hæredibus instit. Bartolus in l. ambitiosa, ff. de decret. ab ord. facien.* multos refert *Gaspar Thesaurus lib.1. quæst. 1.* & sic cùm tam ex ordine tituli, seù rubricæ, quàm ex verbis eiusdem consuetudinis solùm titulus hæreditarius colligatur, ille tantum dicitur comprehensus sub nostra consuetudine.

Vndè hoc medio docuerunt *Doctores* in terminis similis statuti exclusiui sorores per
17 existentiam fratrum, locum non habere in portione contingente virtute *l. hac edictali*, docent *Salycetus in l fæmina, §. illud, C. de secũdis nuptijs, Bertrandus in d. l. hac edictali, vers. si verò plus n.25. Oltradus cons.249. Decius cõs.206. Facchineus lib.3. controuersiarum cap.68. Surdus cons.137. Manentus cons.15. lib.1.*

lib. 1. & cons. 126. lib. 2. Gaspar Thesaurus lib. 1. quæstionum forensium quæst. 29. nu. 13. & lib. 4. quæst. 66. num. 2. Hodierna in addit. ad Surdum decis. 8. num. 4. & in dicta qu. 12. num. 67. cum seq. Fontanella de pactis clausula 5. glosa 8. par. 4. num. 47. per totum, Canterius part. 3. variarum cap. 2. nu. 197. Sanchez de matrimonio lib. 1. disput. 88. n. 3. Marta de success. legali p. 3. art. 3. q. 12.

Qua opinione retenta faciliter poterunt contraria dilui, & primo ad illud, quod affertur à *Caputo* de feudis, vt filij possint exhæredati, & etiam à lucris istis, procedit in feudo hæreditario tantum, non verò ex
18 pacto, & prouidentia, vt aliqui opinati sunt, ità *Erectia de subfeudis lib. 3. in titulo de differentijs inter, differentia 23. num. 53. lib. 1. Rossental. conclus. 10. cap. 7. nu. 8. vers. in feudo quidem*, alij verò dixerunt, procedere in feudo ex pacto, & prouidentia nouo, quod idem est, ac hæreditarium, ita *Menochius cons. 161. n. 2. lib. 1. Borrholten. de feudis cap. 8. n. 141. Pistorius lib. 2. quæst. 4. nu. 44. Galiuppus in methodo feudali par. 1. cap. 5. à num. 75. Dom. Reg. Capycius Latro tomo 2. consultat. 79. nu. 8. & 9.* vndè cum ista doctrina *Isernia* suas patiatur difficultates, non est trahenda pro decisione nostræ controuersiæ, neque ex quò ab istis lucris filij possint exhæredari, sequitur, quod ab illis dicantur exclusæ sorores, cùm ibi adsit causa exhæredationis, & quod dicitur de fæmina, quæ excluditur per masculum etiam à feudo ex pacto, & prouidentia, est ex alia ratione, quoniam attento iure communi feudorum fæmina simpliciter repellitur à successione feudi, cum incapax à lege iudicetur *cap. 1. §. fæminam de success. feudi cap. 1. § cum verò de his qui feudum dare possunt, Garzon in tractatu de fæminis ad feuda non recipiendis Thomâs de Marinis de feudis in titulo de success. fæm. Curtius Iunior de feudis part. 3. tractatu 1. Frosterius de success. lib. 4. Rossental. de feudis in titulo de success. fæmin. ab intestato cap. 7. conclus. 31. cum seq.* & in Regno fuerunt habilitatę, dummodò non adsint in eodem gradu coniuncti masculi, vndè dicuntur vocatę in subsidium, non mirum, si ab omni feudo excludantur, quæ non est in allodialibus, seù burgensaticis, quorum successionis fęmina capax est, & solum virtute nostræ consuetudinis, & *constitut. Regni in aliquibus*, excluditur à casibus iuris hæreditarijs:

Respondetur vltimò ad rationem desumptam ab ipsa consuetudine, quoniam tunc militat illud argumentum, quando sumus in dispositione generali, & in casu tacitè saltem considerato ab ipsa consuetudine, secùs si in expresso contrario, sicut in simili excluditur fæmina per masculum existentem in eodem gradu, secus si fuerit masculus in gradu remotiori, nam tunc fęmina succedit, & tamen adhuc in masculo remotiori consideratur ratio conseruationis bonorum in familia, sic in casu nostro licèt hęc ratio in vtroque casu militet, tamen cum consuetudo sermonem instituat de bonis, quæ deferuntur iure hæreditario, non erit trahenda ad alium casum, in quo alio iurę bona deferuntur.

20 At ego veriorem existimo *decisionem nostri Sacri Consilij*, cuius quanta sit authoritas nullus est, qui ignorat, (sufficit dicere terruisse *Decium*,) & licet argumenta super allata non satisfaciant, attamen vnico tantùm fundamento illa probatur, certum est enim, quod in tali antefato sub pacto, vt filij non succedant, vt hæredes, sed vt filij, non vocantur aliqua lege, sed videtur facta quædam tacita donatio à patre, qua de causa fuit controuersum in S.C. si tale pactum poterat substineri, & quo modo filijs non natis acquiri poterat, ex dictis latè per *D.Reg.Capyc.Latr.* omni æuo laudandum *d. decis. 63. per tot.* per consequens cum accipiant ex quodam tacitò patris pacto, illius voluntas erit indaganda, quomodo .s. voluerit filijs acquiri, & neminem latet, quod vbi viget statutum exclusiuum fæminarum per existentiam fratrum, pater dicitur vocasse filios eodem iure, quo vocantur per statutum, scilicet fæminas in defectum masculorum, ex dictis per *Ancharanum in l. tres fratres, ff de pactis* quem sequuntur post alios *Card. Mantica, Molina Menochius*, & alij apud *Fusarium de substitut. quæst. 311. à num. 43. Farinaceus decis. 508. à nu. 4.* latissimè hoc tuetur *Domin. Reg. Capycius Latro dec. 3 in 1. dubio Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 9. par. 3. à n. 28. cum seq. Castillus Sotomaior tomo 5. controuersiarum cap. 66. per totum*, consequenter dicendum est, filias vocasse ad hoc antefatum non titulo hæreditario, sed in defectum masculorum iuxta statuti dispositionem.

S V M M A R I V M.

1 *Portio, quæ contingeret sorori exclusæ per fratres, illis accrescit.*

2 *Legitima portio nunquàm comprehenditur*

sub

sub onere fideicommissi, licèt filius simpliciter adiuerit hæreditatem.

3 *Portio ablata contemplatione alicuius, illi accrescit.*

4 *Sorores exclusæ per statutum faciunt partem in liquidatione legitimæ, licèt ad illam non admittantur.*

5 *Licèt aliqui velint, sororem partem facere, quoties resultat fauor fratrum.*

6 *Pater poterit filias præterire in testamento attento nostro iure consuetudinario.*

Quod intelligitur fratribus, idest filijs morientis hæredibus institutis.

7 *Portio paragij ad minus debet ascendere, vsque ad portionem legitimæ.*

8 *In dubio præsumitur, filiã congruenter fuisse dotatam per patrem.*

9 *Auctis bonis paternis nõ debet præstari supplementum illorum filiæ, si tempore matrimonij fuerit congruenter dotata.*

10 *In dubio nullus amor vincit paternum.*

11 *Ad iudicandam congruitatem dotis non attenditur quantitas legitimæ, sed si mulier digno fuerit nupta.*

12 Author *refert plures* Doctores *dicentes, præstandum esse supplementum bonorum auctorum.*

13 *Dos erit constituenda filiæ iudicis officio, & secundum aliquos iure actionis.*

14 *Quantitas tamen remittitur iudicis arbitrio, qui plura considerabit ad congruitatem considerandam.*

15 *Qualitas adiuncta verbo debet intelligi secundum tempus verbi.*

16 *Ad iudicandum actum non attenditur tempus, in quo fit, sed in quod confertur effectus.*

17 Author *pro figuratione præsentis cõtrouersiæ refert* Doctissimum Bellonum in tractatu de iure accrescendi.

18 Author *impugnat communem sententiam, & sustinet pro substituto.*

19 Author *considerat quandam responsionem aduersariorum.*

20 *Declaratur, quomodò procedat illa regula, ablatum contemplatione alicuius illi accrescere.*

ARGVMENTVM.

Proponitur casus, si portio ablata sorori exclusæ per statutum accrescat fratribus, ita vt si fuerint grauati per patrem, non debeãt illam portionem restituere, *Author* affert *de Marinis lib.1. cap.252.* illumquè impugnat quoad figurationem casus, & pro eo figurando aliter quæstionem proponit, cuius causa plura digna põderantur, plenèque impugnatur communis sententia ab *Authore* asserente, fore restituendam portionem illam substituto.

THEOREMA XV.

NEminem latet, portionem, quę sorori contingeret, si exclusa non esset, per fratrum existentiam illis accrescere, *vt in*
1 *consuetudine siqua mulier circa medium sub titulo de muliere habent. filios,* ibi, *portiones filiarum accrescunt fratribus,* explicat *Napodanus ibi num.7. vers. accrescunt,* ex quo notabilis oritur difficultas: pone, quod pater filios hæredes instituerit, eosque fideicommissi onere grauauerit, an in liquidatione legitimę, quæ nunquam sub onere fideicommissi comprehenditur, & si filij
2 simpliciter hæreditatem adiuerint, docent post alios *Bursatus cons. 80. num.4. Magonius decis. Luccensi 85. num. 7. & seq. Franchis decis. 525 num.20. Crassus in §. legitima quæst.38. num.4. Gabriel communium conclusionum lib.6. in titulo de legitima num.4. Peregrinus de fideicommissis art. 30. Fusarius latè de substitut. quæst. 296. num.44. & 56. & quæst. 692. Marta in summa success. legalis par.1. quæst.25. art. 10. nu.1.2. & 11. Mercur. Merlinus de legitima lib.3 tit.2 quæst.9. per totam* latè meritissimus *Consil. Staibanus Iunior controuersiarum forensium cap. 29. à num. 1. vsque ad 39.* latissimè more suo *Doctissimus, & copiosissimus Castillus Sotomaior tomo 5. controuersiarum 79. per totum* ex vulgatissimo *textu in l. si quando, §. generaliter, C. de inofficioso test.*) comprehendatur illa portio sororis, an verò remaneat salua in beneficium fratrum, quam controuersiam nouissimè disputatam inuenio per nostrum *Donat. Antonium de Marinis, cuius opera, omni iactantia præcisa, ab omnibus in foro versantibus præ manibus semper forent habenda, tomo 1. quotidianarum cap. 252. à num. 4.* qui *à nu. 6.* opinionem pro fratribus tuetur, citat *Curtium Iuniorem cons. 168. à num. 49. & semper memorandum illum virum Reg. Ronitum tomo 1. cons. 70. per totum,* qui omnes contra substitũ scripserunt, pro cuius sententiæ fundamento ponderant iura *in l. 2. §. si duo, ff. de collat. bonorum, & in l. post legatũ, §. amittere*
3 *ff. de his quibus, vt indignis,* in quibus iuribus habetur, quod portio alicui ablata contemplatione alterius illi foret applicanda,

canda, quam regulam exornant post alios *Marcus Anton. Eug. consf. 33. n. 71. Caldas Periera de renouat. emphiteusis q. 17. n. 18. & seq. Cancerius par. 3. variarum cap. 22. à num. 88.* sed talis portio aufertur sorori contemplatione, & fauore fratrum, igitur illis est applicanda, & non fideicommissario.

Ego autem difficillimum semper existimaui hunc articulum quoad casus figurationem, *de Marinis* autem, qui in omnibus clarissimus fuit, articulum hunc obscurè quidem proposuit, *& Domin. Reg. Rouit. dicto cons. 70.* adhuc eodem modo pertransit, quoniam si bene perlegitur *consilium Rouiti*, satis versatur in illa quæstione, si dictæ sorores, quæ per fratres excluduntur, partem faciant in liquidatione legitimæ, quæ ab onere fideicommissi erit detrahenda,

4 vt dixi, & facere partem docuerunt *Capycius decis. 158. Franchis decis. 549. Boerius decis. 104. Surdus dec. 252. vbi addito Morotus consf. 23.* latè *Molfesius ad cosuetud. Neapol. part. 4. quæst. 17. per totam, Anna consf. 45. sub n. 46 & 47. & sing. 440. Ludouisius dec. 85. num. 1. 2. & 3. Farinaccius decis. 75. n. 1. & 2. p. 2. Cuiacius tomo 3. cap. 475. Reg. Galeota in addit. ad Medices consf. 167. num. 7. Thorus voto 82. num. 13. & 14. Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade 12. errore 8. & in titulo Codicis de pactis definit. 7. & 22. Horatius Montanus controuersiarum forensium cap. 48. per totum, Mercul. Merlinus de legit. lib. 1. tit. 4. quæst. 3. num. 16. & post tractatum decis. 4. num. 8. decis. 74. num. 1. & decis. 100. num. 10. Gratianus tomo 4. discept. forens. cap. 676. n. 12. Christoph. Martius decis. Senensi 7. Antonius Tomasius decis. 23. num. 117. Consil. Dexart. decis. Sardin. 69.* & omninò videndus est *doctissimus, ac subtilissimus Præses Bellonus tomo 2. de iure accrescendi cap. 6. quæst. 15. per totam,* qui hanc quæstionem ita exactissimè, & fusissimè tractauit, vt nulli alteri locum reliquerit, & licet plures dixerint, solum facere partem, quoties resultaret fratrum fauor collatis dotibus

5 sororis, vt dicit *Capycius dicta decis. 158. num. 4. & 7. & decis. 111. num. 6.* plures apud *Peregrinum de fideicommissis art. 38. num. 14. & seq.* & decisum in Sac. Consil. testatur *Masullus ad Capycium decis. 158. num. 1. circa medium*, etiam collatis dotibus promissis tantum, sed non solutis, vt doctè fundat *Montanus dicto cap. 48.* nihilominus relictis pluribus ad saturitatem videndis apud *Bellonum loco citato Bottell. de Success.* decisum in Sacr. Cons. fuit semper, sororem facere partem, vt colligitur ex decisione relata per *Reg. Rouitum dicto cons. 70. in fine.*

Vndè duplici modo poterit casus figurari, qui quotidie euenit, vt nostra quæstio terminetur, & debet supponi filias fuisse à patre maritatas, etenim si fuerint in capillis, adhuc quæstio non erit practicabilis, quoniam si pater in suo Testamento, qui hæredes instituit masculos, filiabus in capillis congruam dotem reliquerit ad legitimę quantitatem ascendentem, cùm nulla alia portio filiarum remaneat, quęstio non est ad propositum, sed tãtum esset quęstio, si dictæ faciant partem in liquidatione legitimæ fratrum; vt dixi, si verò illas præterierit, eum existente nostra consuetudine

6 poterit pater filias præterire, vt *ex Napod. in hac consuetud. si moriatur verbo succedunt n. 84.* latè *Caputus par. 3. § 1. per totum Mercul. Merlinus de legitima lib. 3. tit. 1. quæst. 4. n. 6. Molfesius part. 4. de successionibus ab intestato q. 18. n. 2. Visconte in addit. ad Franchum decis. 149. à n. 7. Antonius Faber de erroribus decade 27. errore 8. à n. 13 to. 2. Consil. Dexart. decis. Sard. 76. num. 8.* quod intelligitur existentibus fratribus hæredibus, alias nullum esset testamentum, vt latissimè, & doctissimè more suo docet *Dom. Præses Merlinus to. 2. controuersiarum cap. 77. per totum*, & adhuc in illo casu non poterit cadere quæstio, vt in his terminis considerat *Mainardus decis. 24. n. 2. lib. 4. Griuella decis. Dolana 34. n. 63. in fine Dexart. dec. 69. n. 2. vers. sed vt locus sit*, cum huic sorori competeret portio paragij ascendentis ad quan-

7 titatem legitimæ, saltem iuxta doctrinam *Præsidis de Franchis in consuetud. si moriatur lit. F. Aponte consf. 65. à num. 2.* videndi sunt *Caputus in dicta consuetud. si moriatur par. 2. §. 6. per totum, Consil. Prouenzalis ibidem obseruat. 10. 11. 12. 13. & seq. Reg. Galeota lib. 2. controuersiarum illustrium cap. 10. à num. 6. Molfesius par. 3. quæst. 7. Franciscus Maria Prato tomo 1. discept. forens. cap. 48. n. 9. 10. & 11. Dom. Reg. Capycius Latro to. 2. consult. 158 n. 39. & 40.*

Et sic recurrendum est ad casum, quo filia fuerit à patre maritata, & dotata; & in hoc casu cum præsumatur, filiam

8 fuisse congruè dotatam, ex dictis per *Franchum in dicta consuetud. si moriatur, fol. 94. lit. E. Aponte consf. 65. vol. 1. Gasparem Thesaurum lib. 2. quæstionum forẽsium quæst. 93. à num. 3. Mascardus de probat. conclus.*

M 171.

171. *vol.1. Ludouicus decis. Perusina 21.n.52. Costa de portione rata q.164.n.2. Gramaticus dec.57. Medices cons.65.n.9. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 9. glosa vnica p.1. n.61.* & alij apud *Dom. Præsidem Merlinum centuria 1. controuersia 3. à n.4. & per totam,* consequenter supponi debet, bona fuisse aucta, quibus inspectis tempore mortis patris dos non esset congrua respectiuè ad legitimam, & sic cùm excludatur per fratrum existentiam, illud plus debeat fratribus applicari, an verò fideicommissario erit restituendum, ex quo nascitur difficultas, si data congrua dote filiæ, postea bona augeantur, debeat illorum bonorum auctorum pars dari, quoniam si dicimus, dari actionem ad petendum supplementum, adhuc casus est infigurabilis, cum nihil remaneat vltra habitum per sororem, non loquor facta renunciatione, cum de hoc in suo capite agam, sed solum attentis terminis nostræ consuetudinis, cuius vigore soror excluditur per fratris existentiam, si verò non attenditur tempus mortis, remanet aliud vltra portionem dotis habitæ, & poterit controuersia diffiniri.

9 Et in hoc communis fuit opinio, non augeri, sic docent *Afflictus in constitut. Regni fratribus col.3. notabili 4. Petrus de Gregorio in tractatu de dote, & paragio qu. 25. num.12. Maranta disput.10.num.21. in fine Gramaticus decis.57. à num.37. & decis.101. num.168. Decius cons.26. Bursatus cons.250. post num.1. & 2.* secundum hanc opinionem pluries fuisse decisum in Sac. Cons. testatur *Molfesius part.3. q.7. Menochius de arbitrarijs iudicum casu 149. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.12. tit. 24. Caualcanus decis.32. par. 3. Castillus tomo 3. controuersiarum iuris cap.20. Reg. Rouit. cons.36. tomo 2. Aponte de potestate Proregis in titulo de success. mulierum in principio num. 2. & 3. Fontanella de pactis tomo 2. clausula 9. glosa vnica p. 1. num. 18. Dom. Reg. Capycius Latro tomo 2. consult.77. num.47. 48. & seq. & decis.98. per totam, Ramonius cons. 1. per totum Domin. Præses Merlinus num. 1. cap.3. per totum, Giouagnonus cons.99. num. 31. lib. 2. Christineus decis.94. per totam, Franciscus Maria Prato tomo 1. cap. 14. num. 55. & 56. cum seq. Staibanus Senior cons. 11.* pluries refert *Marius Cutellus de donat. contempl. matrimonij tractatu 1. discursu 2. particula 14. num.16. & 58,* latè *Ciarlinus controuers. 97.* pluries decisum in Sacr. Consil. refert *Camillus Salernus in consuetud. si moriatur verbo paragium, circa medium,* vbi tres casus decisos affert, etiam si dos non fuisset congrua tempore constitutionis dotis respectu ad bona illius temporis.

Probant, quoniam filia præsumitur congruè dotata per patrem, vt dixi, nullus
10 enim amor paternum vincit, *§. finali instit. de noxalibus actionibus, l. isti quidem, vbi glosa, ff. quod metus causa,* nec alter salubrius scribat pro filia consilium, quàm ipse pater, *l. nec in ea, ad legem Iuliam de adulterijs, Aponte cons. 65. vol. 1. Gaspar Thesaurus lib.2. q.93. n.3. Dom. Præses Merlinus dicto cap. 3. à num. 4.* & sic cùm congruè fuerit dotata, nullum aliud supplementum peti debet, tantò magis, quia, vt benè aduertit *Dom. Reg. Capyc. Latro loco citato nu.48. circa finem,* ad iudicandam dotis congrui-
11 tatem non attendi quantitatem legitimæ, sed si digno nupserit, & latè dicam infra, cum de paragio agam.

12 Contrariam sententiam docuerunt plures *DD.* dicentes, posse peti supplementum, *ita Soccinus Senior cons.150. vol. 2.* & secundum hanc opinionem fuisse decisum per Consilium totius Italiæ refert *Iason in auth. nouissima, C. de inofficioso test.* & bis fuisse iudicatum in Sac. Cons. testatur *Mariconda in consuetud. si moriatur in apostilla incip. quod tale paragium* plures alij, quos refert, & sequitur *Cutellus loco citato nu. 17. vers. & hæc est verior, & communis opinio,* mouentur hac
13 ratione, stante quòd dos debet constitui iudicis officio secundum aliquos, ex *l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum, Bartolus in l. mulier, §. cum proponeretur, & in dicta l. qui liberos, ibidem Corasius n.54. Castrensis in l. si socer n.4. ff. soluto mat. Spino in speculo testamentorum, glosa 20. n.32. & 33. Capella Tolosana decis.291. Riccius par.6. collect. 2246. Cauallos q.5. n.2. Fontanella clausula 5. glosa 1. par. 1. n. 29.* vel secundum alios constituitur iure actionis, qui videndi sunt apud *Menoch. lib.4. præsumpt.189. n.63. Guttierez de matrimonio cap. 80. nu. 6. Surdus de alimentis tit. 3. quæst. 3. num. 26. Sanchez de matrimonio lib. 4. disp.26. num. 2.* eiusque
14 iudicis arbitrio habito respectu ad quantitatem patrimonij, dignitatem natalium, numerum liberorum, vsum regionis, ac consuetudinem, *l. quæro, ff. de iure dotium, l. si filiæ pater, §. labeo, ff. de leg. 3.* & est communis doctrina, de qua testantur *Mascardus de probat. conclus. 570. num. 13. Menochius dicto casu 149. Mantica de tacitis lib. 12. tit. 21.* & vir bonus arbitrabi-

tur

tur habito respectu ad legitimam *Baeza de non meliorandis filiabus cap. 1. Sanchez de matrim. lib. 4. disputat. 26. Marta voto 59.* quæ legitima cùm iudicetur post obitū parentis, illud tempus attendi debet ad indicandam illius congruitatem, & sic auctis bonis debet præstari supplementum, nam qualitas adiuncta verbo debet intelligi se-
15 cundum tempus verbi, *l. in delictis*, *§. si damnum extraneus*, *ff. de noxalibus actionibus*, *l. Titius*, *ff. de milit. test. l. ex facto*, *§ penult. ff. ad Trebell.* latè *Bartolus in l. ex facto, §. penult. de vulgari*; sed in nostra consuetudine, habetur, quod sorores nuptæ, & dotatæ non succedant, alias dotentur de paragio, & sic illa qualitas dotationis debet intelligi secundum tempus *ly* verbi *succedant*, quod verbum tempus mortis designat, ergò attendi debet congruitas tēporis mortis patris, & sic augeri debet dos.

Ex quibus omnibus colligitur resolutio præsentis quæstionis, nam si attendamus primam sententiam negantem, dari supplementum, & tenet figuratio casus, cùm remaneat aliquid vltra dotem, & sorori non applicatur, si verò attendimus secundam sententiam, quæ meo iudicio probabilior est, ex vnica ratione, quoniam ad indicandum aliquem actum non attenditur
16 tempus confectionis illius, sed tempus in quo effectus confertur, *l. in tempus*, *ff. de haeredibus instituendis*, *l. quod sponsæ*, *C. de donat. ante nuptias*, *l. alias*, *§. eleganter*, *ff. soluto matr.* & sic iā quod nascitur effectus exclusionis ex illa dotatione tēpore mortis patris ergo congruitas ad illud tēpus attenditur, vndè casus remanet adhuc infigurabilis, nisi retenta prima sententia, vt dixi.

17 Verùm altero modo inuenio, quæstionem posse terminari ex figuratione casus positi per *doctiss. Bellonum de iure accrescendi dicta quæst. 15. cap. 6. num. 49.* vbi supponit, dotem fuisse minus legitimę portionis, quod videtur coincidere in dictis, & in hoc, si illud plus debeat fideicommissario restitui, an remanere apud filios hæredes instituros, dicit ipse *Bellonus*, accrescere fratribus, qui citat plures *DD. per Ronitum, & de Martinis* non allatos, *Morotum conf. 23. nu. 20. Gratianum tomo 4. discept. forens. 676. num. 12.* & faciunt dicta per *Molfesium p. 4. q. 17. n. 2. in additionibus*.

18. Ego verò (salua pace tot illustrium virorum) aliam sentio veriorem sententiam, scilicet illud plus fore restituendum fideicommissario, & ratio est, quoniam tunc valet dicere, filia excluditur à successione patris fauore fratrum, quoties agitur de hæreditate ab intestato, nam cum de iure cōmuni omnes admitterentur, consuetudo filias exclusit per existentiam fratrum, at quando loquitur de successione testamentaria, filia non dicitur exclusa per consuetudinem, sed per patris dispositionem, qui cum posset illam etiam hæredem facere, non fecit, & sic dicitur exclusa ab illo, ex regula illa, cuius est velle, est nolle, *vulgatis iuribus*, vndè cum illud plus sit ablatum per testatorem, hæreditati accrescere debet.

19 At aduersarij possent insurgere dicendo, certum est, filiam non fuisse hæredem institutam per patrem saltem in illo pluri fauore masculorum, volentem se conformare cum dispositione statutaria, vndè si adhuc in hoc casu videtur contemplatus fauor fratrum, illis accrescere debet, cum idem sit facere aliquid in beneficium alicuius, ac per illum, *argu. textus in l. 1. vers. in bello, ff. de incend. ruina naufr.* in illis verbis (*quem admodū solemus dicere in bello amissum. quod propter causam belli amittitur*) & sic procedit illa regula, lucrum ablatū applicari illi, cuius contemplatione fuit ablatum.

At hoc faciliter dissoluitur, quoniam illa regula procedit, quoties lucrum fuerit ablatum ex dispositione legis, non hominis, ita notant *DD.* & præcipuè sic explicat cōmunis præceptor *Bart. in l. uxorem 39. §. hares, ff. de leg. 3. l. 2. §. finali, ff. ad Trebell.* sequuntur eum *Peregr de fideicōmissis art. 11. num. 133. & seq. Caualcanus de vsufructu mulieri relicto num. 110. Cancerius par. 3. variarum in tit. de iure accrescendi nu. 98.* alijque videndi apud ipsos, consequenter data tali contemplatione lucrum dicitur ablatum ex dispositione hominis, & sic non accrescere personæ, quæ fuerit contemplata, sed hæreditati; vndè fideicommissario erit restituendum.

SVMMARIVM,

1 *Portio ablata sorori accrescit fratribus vtrinque coniunctis, quæ non accrescit fratri vterino tantum.*

2 *Ratio est illa, quæ restringit, & ampliat dispositionem.*

Quando adest eadem ratio, ius non dicitur extendi, sed enunciari.

3 *Dispositum in vno ex correlatiuis dicitur dispositum in altero, & procedit etiam*

in materia correctoria iuris communis.

4 *Affertur* decisio Præsidis de Franchis 26. *in qua dicitur, quòd portio ablata sorori accrescit non solùm fratri vtrinque coniuncto, verùm etiam consanguineo tantùm.*

5 *Onus dotandi sororem spectat etiam ad fratres consanguineos, secùs ad vterinos.*

6 *Ad paragium debitum sorori non solùm vocatur frater vtrinque coniunctus, sed etiam consanguineus tantùm.*

7 *Frater vterinus non excludit sororem vterinam ab hæreditate matris, & quid de iure Regni nostri.*

8 *In linea collatrali attenditur duplicitas vinculi, secùs de iure nostro consuetudinario.*

9 *Frater consanguineus vocatur ad successionem fratris cum altero fratre vtrinque coniuncto.*

Et quid si existat pater, vel mater in medio.

10 *Explicatur, quomodo procedat, per existentiam patris, aut matris consuetudinis cessare, & quid in testamento.*

11 *Hæreditas materna infanti delata, sed non adita, transmittitur ad patrem, & fratrem vterinum, attento iure nostro, vbi* decisio Sacri Consilij.

12 *Frater consanguineus concurrit cum vtrique coniuncto ad successionem fratris mortui, etiam ab bona noviter quæsita.*

13 Author *resoluit contraria.*

ARGVMENTVM.

Explicatur *decisio de Franch.* 26. & in partem impugnatur, pro quo *Author* explicat, quomodò frater consanguineus concurrat cum coniuncto ex vtroque latere tàm ad bona antiqua, quàm nouiter quæsita, & quid matre existente in medio.

THEOREMATE XVI.

Dixi iam Theoremate præcedenti *ex consuetudine siqua mulier*, portionem ablatam filiæ exclusæ per nostram consuetudinem accrescere fratribus vtrinque coniunctis, in illis verbis *consuetudinis*

1 circa medium (*portiones filiarum accrescunt fratribus ipsarum filiarum vtrinque coniunctarum*,) ex quo congruum mihi videtur disputare, si hæc portio accrescat etiam fratribus consanguineis tantum in concursu cum alijs fratribus vtrinque coniunctis, & videtur dicendum negatiuè, nam sicut mortua matre relictis filijs, & filiabus diuersi matrimonij, illa portio ablata non accrescit vterino, sed tantùm vtrinque coniuncto, *vt in dicta consuetud. siqua mulier* ratione duplicitatis vinculi, quę magis stringit *arg. textus in auth. defuncto, C. ad Sen. Conf. Tertull.* ita etiā dici debet in fratre consanguineo tantùm, in quo eadem militat ratio, quoniam ratio est illa, quæ regulat omnem dispositionem, ilamque re-

2 stringit, & ampliat ad casum, in quo ratio ipsa conuenit, *l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de leg. 2. l. hac actio, vbi Bartolus, ff. de calumn. Bartolus in l. Pater fundū, ff. de leg. 3. Vrsillus ad Afflict. dec. 106. nu. 16. Grauetta cons. 130. n. 7. Soccinus Iunior cons. 163. n. 5. & 51. vol. 2. Pereg. de fideicommissis art. 14. n. 22. Mantica de cōiect. vlt. volu. lib. 6. tit. 14. n. 23.* etenim quandò dicitur adesse eadem ratio ius nō dicitur extendi, sed enucleari, *l. postulauerit, §. sed si negauerit, ff. de adulterijs Oltrad. cons.* 185. & identitas rationis detegit, & demonstrat mentem, & animum disponentium *Menochius cons. 401. n. 17. Domin. Reg. Capycius Latro tomo 2. cōsultat. 157 n. 41.* ergò si ratio, qua portio illa nō accrescit vterino in hæreditate matris, militat etiam in hæreditate patris, eadem dispositio militare debet, scilicet portionem illam accrescere solis fratribus vtrinque coniunctis, exclusis consaguineis, tantùm, eò magis, quia dispositum in vno ex correlatis dicitur dispositum in altero, *l. finali, C. de*

3 *indicta viduitate tollenda, vbi Bartolus notabili 1. Baldus col. 1. Paulus de Castro in principio, l. 1. vbi Bartolus vers. & hac est lex, C. de cupressis lib. 11. l. Iulianus, §. si procurator, ff. de actionibus empti, l. finali, & ibi DD. ff. de acceptilationibus,* & communiter apud *Gabriel. communium conclusionum lib. 6. in titulo de legibus conclus.* 8. *in principio, Tellus Fernandez in l. 6. Tauri n. 13. Gratianus tomo 1. discept. forens. cap. 83. numer. 5. Bossius de matrimonio capit. 8. numer. 63.* quæ dispositio locum habet etiam si simus in materia correctoria iuris communis, *vt in dicta l. finali, C. de indicta viduitate tollenda, Bartolus in l. liberorum, vers. sed quæro, ff. de his, qui notantur infamia, Baldus in auth. quas actiones col. 2. vers. non obstare, & ibi Paulus de Castro col. 2. Iason col. 8. C. de Sacrosanctis Ecclesijs, Curtius Iunior consil. 6. num.* 12. consequenter iam quod disponitur in hæreditate vxoris, vt portio filiarum accrescat tantùm fratribus vtrinque coniunctis, ex-

cla-

clusis vterinis, idem dici debet in hæreditate viri, vt portio non accrescat, nisi fratribus vtrinque coniunctis tantùm, exclusis consanguineis.

4 Contrarium tamen reperio fuisse decisum in Sac. Consil. testatur *Præses de Franchis decis.* 26. scilicet portionem illam accrescere non solùm fratribus vtrinque coniunctis, verùm etiam consanguineis, decisum etiam testatur *Amendola in addit. ad Franchis decis.* 26. ponderatur pro hac sententia *consuetudo, sed si morienti de successionibus ab intestato*, in qua disponitur, sorores excludi non solum à fratribus vtrinque coniunctis, verum etiam à consanguineis tantum, cum teneantur illas maritare, & dotare, in illis verbis, (*quod si inter ipsos nepotes, & pronepotes, & deinceps fratrum præmortuorum sint fœminæ, quæ habent fratres consanguineos, ipsæ mulieres à præmissa successione excluduntur*) quod est etiam de iure communi, cùm onus dotan-

5 di sororem adhuc spectet ad fratris consanguineos tantùm, *l. cùm plures*, §. *finali, ff. de administratione tutorum*, ibi, *sed non dabit dotem sorori pupilli alio patre nata*, igitur secùs erit, si fuerit orta de eodem patre, vt notant *post antiquos DD. Guttierez de tutelis par.*2.*cap.*3.*à num.*34. *Molina de iustitia, & iure disput.* 224. *vers. causa*, *Mantica de tacitis, & ambiguis lib.*12.*tit.*16. *num.*25. *&* 33. *Escobar de ratiocinijs cap.*22. *num.* 55. *Rebellius de obligat. iustitiæ lib.* 5. *q.*4.*n.*10. 11. *&* 12. quod tale onus dotandi sororem non imponitur fratri vterino, *vt ex dicto* §. *finali* notant *Franchus d.decis.*26. *nu.* 6. *Boerius decis.* 129. *num.* 8. *Menochius de præsumptionibus lib.*4.*præsump.*189.*n.*42. *&* 43. *Gregorius Lopez in l.*18.*tit.*16.*par.*6. *vers. de las armanas*, *Bologn. in l.*1.*nu.*131. *ff. de liberis agnoscendis. Surdus de alimentis tit.*1.*q.*25.*n.*18. *Caputus in consuetud. si moriatur p.*1. §.5. *n.*8. *Molfesius in nostris consuetudinibus par.*4.*q.*40.*n.*4.*&* 5 *Barbosa in l.*1. 6.*par. n.*102. *vers. prima est Fontanella de pactis nuptialibus tomo* 2. *clausula* 5. *glosa* 3. *n.* 15. & licet contrarium dixerit *Gratianus cap.*65. *num.*4. adducens *Campegium de dote par.*1.*q.*23. *Tiraquellum de primogenitura quæst.*62.*n.*3 dicentes, *textum in dicto* § *finali* procedere de iure *digestorum*, quo iure attento cognati non succedebant cum agnatis, quod hodie est correctum per textũ *l. finali*, §. *sed nec fratrẽ*, *C. de legitimis hæredibus* at hęc opinio est communiter reprobata, vt videre est *DD. locis citatis*, cum secundum ius *authenticorum* sublata sit differentia cognationis, & agnationis in materia successionis, secus quoad alia, vndè si onus dotandi sororem imponitur à lege non solum fratri vtrinque coniuncto, sed etiam consanguineo tantùm, non mirum, si portio sorori ablata accrescat etiam fratri consanguineo, cùm sit contemplatus fauor fratris consanguinei tantum excludentis sororem.

6 Vndè dixerunt *DD.* quod in paragio debito sorori defunctæ post obitum patris ante matrimonium non solum succedit frater vtrinque coniunctus, verum etiam consanguineus tantum, vt est optima *decisio Præsidis de Franchis* 619. *Molfesius p.*4. *de successionibus ab intestato q.*39.*n.*6.7.*&* 8. & in simili statuto in Senatu Cataloniæ decisum refert *Fontanella d.clausula* 5.*glosa* 3. *num.* 21. *&* 22.

At in fratre vterino hæc non considerantur, quoniam nulla portio sibi accrescit, *vt ex dicta consuetud. si qua mulier*, & in ipso nullum consideratur onus dotandi, & ideò

7 frater vterinus non excludit sororem vterinã à successione matris, *Franchus dec.*149. *Minadous dec.*36. *Aponte cons.* 40. *num.* 12. *&* 13. *vol.* 1. latè hanc sententiam defendit *Caputus in consuetudine si moriatur par.*1.§.5. *à n.*8.*vsque ad* 12. dicens *in fine n.*8. de hoc non esse amplius dubitandum, *incertus Author in addit. ad consuetud. sed si morienti sub nu.* 284. *in apostilla incip. vterinus Camillus Medices cons.*11. *vbi Reg. Galeota in addit. sub nu.* 37. *Amendola ad Franchum dicta decis.*26. *in fine*, quicquid contrarium dixerit *Molfesius p.* 4. *q.*40. *nu.*3. qui citat *Præsidem de Franchis decis.*667. *nu.*4. *&* 8. *Aponte cons.* 74. *vol.*1. loquentes in terminis *constitutionis Regni*, & ad hoc omninò videndus est *Camillus de la Rata cons.* 8. *per totum*, ex quibus dictis colligitur, quod non mirum, si portio ablata etiam accrescat fratri consanguineo tantum, non verò vterino, cum primus excludat sororem, quod secus est in vterino tantum, qui sororem non excludit, vt dixi.

Verum *Præses de Franchis dicta decision.* 26. *vers. nec obstat tertium*, id non pro-

8 cedere ait in linea collaterali, cum ibi attendatur duplicitas vinculi *auth. defuncto*, *C. ad Sen. Consil. Tertull. auth. cessante*, *C. de legitimis hæredibus*, quem merito impugnat *Caputus vbi supra num.* 11. *cum sequen.* etenim in dicta linea de iure nostro consuetudinario non attenditur duplicitas

citas vinculis, vt inquit *Auriga noster Napodanus in consuetud. siquis, vel siqua sub num. 242. in fine*, vndè videmus, admitti
9 fratrem cõsanguineum cum fratribus vtrinque coniunctis ad alterius fratris successionem, & expresse ait *Napodanus à dicto n. 24* in illis verbis (*ad bona verò paterna, & alia veniet frater consanguineus, & idem vtrinque coniunctus*), & licet *Antonius de Alex. ibidem in apostilla incip. de iure istarum consuetudinum* contrarium dicat existente patre, vel in matre in medio, ibi (*sed nunquid in casu nostro si mater est in medio, & superest vtrinq; coniunctus, & vterinus tantum, seù consanguineus certè isto casu consanguineus, tantum repellitur à successione illius defuncti, & admittitur mater, & frater vtrinque coniunctus*) quam opinionem *Antonij de Alexandro* secutus est *Pisanellus ibidem in apostilla incip. in libro &c.* dicens, sic fuisse conclusum per quosdam *Doctores*, attamen talem opinionem reiiciunt *Vrsillus ad Afflictum dec. 38. à n. 3. vsque ad 9. Franchus dec. 91. in fine Molfesius par. 4. q. 46. n. 14. Thorus in cõpendio p. 1. verbo frater vtrinq; coniunctus Monachus in addit. ad Minadoum dec. 38. in fine, de Marinis tomo 1. quotidianarũ cap. 70. n. 8. per totum, Vinius dec. 297. n. 13 & dec 468. n. 8. Aponte conf. 61. Reg. Ronitus conf. 29. vol. 2.* qui *conf. 28.* affert allegationẽ *Consil. Melioris*, *qui* (vt audiui à maioribus nostris) *fuit vir perspicacissimi ingenij Dom. Reg. Copyc. Latro omni aeo laudandus dec. 61. per totam*, nam quod cessent consuetudines
10 per existentiam patris, vel matris in medio, est adhoc, vt ipsi admitti possent ad successionem filij morientis, non verò ad exclusionem aliorum iure communi attento, vt latè, & doctè more suo discurrit *Horatius Montanus controuersiarum forensium cap. 1. à n. 27. cum pluribus seq.* imò sorores excluduntur, sicuti si non existeret pater, vel mater in medio ex decisis per *Reg. Ronitum d. cõs. 29.* benè prosequitur *Montanus dicta controuersia 1. à num. 64. & 65. Dom. Capic. Latro dicta decis. 61. Consil. Prouenzalis in consuetud. siquis, vel siqua obseruat. 23. numer. 20.* imò etiam in testamento locum habente nostræ consuetudines patre, vel matre existente in medio respectu fratrum proximiorum, non aliorum in vlteriori gradu existentium, *vt ex decis. Præsidis de Franchis 91.* & aliorum apud *de Marinis tomo 1. quotidianarum cap. 142. à num. 7. cum sequ.* quibus addo *Molfesium part. 3. quæst. 24. num. 12.*

11 Imò hoc procedit etiam existente fratre vterino, & patre ad successionem alterius fratris vterini mortui in ætate infantili circa maternam hæreditatem non aditam, vt limitando, seù corrigendo *textum in l. si infanti, C. de iure deliberandi* decisum refert nouissimè *Fransiscus Maria Prato tomo 2. discept. forens. cap. 7. in fine*, licèt ipse contrarium sustineat, tàm *in controuersia 6.* quam, *per totam*, & addo legendum *Cancerium* in simili statuto loquentem *par. 3. variarum cap. 21. num. 75. cum seqq.*

Et quod magis est, iste frater consan-
12 guineus admittitur cum altero fratre vtrinque coniuncto, etiam ab bona nouiter quæsita per fratrem defunctum, colligitur ex *Napodano in dicto num. 241.* ibi (*ad bona paterna, & alia*) *Antonius de Alexandro sub num. 177. in apostilla incip. sed quid si pater, Capycius sub num. 241. in addit. incip. aduerte, nam Napodanus, Consil. Prouenzalis in consuetud. siquis, vel siqua obseruatione 7. per totam* contra *de Morinis dicto cap. 70. num. 11. & seq.* de cuius veritate suo loco dicemus, vndè ex his colligitur, etiam in linea collaterali non attendi duplicitatem vinculi de iure nostro consuetudinario, & sic admitti ad illam portionem.

Non obstant in contrarium allata,
13 nam benè procederent, quandò vterinus excluderetur ex eo, quia esset ex vno latere tantum coniunctus, sed vt dixi est ex eo, quia onus dotandi sororem non imponitur fratri vterino, sicut consanguineo, neque vterinus sororem excludit, & eodem modo tollitur illud argumentum, videlicet in correlatiuis idem iuris esse, cum procedat, quando in vtroque militat eadem ratio, secus si diuersa, notat *glosa finalis in l. finali, C. de rescind. vendit. Bartolus in l. finali circa finem vers. prædicta verò, Angelus ibidem in finalibus verbis, Salycetus in principio, Iason. col. 3. vers. tertia conclusio, C. de indicta viduitate tollenda, Curtius Iunior cons. 6. nu. 8. 11. & seq. Ruinus cons. 147. col. 4. & seq. vers. sed his non obstantibus cols.* & alij apud *Gabriel. communium conclusionum in titulo de legibus conclus. 3. num. 51.* hoc consideratur in casu nostro, cum ratio filij vterini non militet in fratre consanguineo, vt expressè probatum est, ideò non mirum, si diuersa militet dispositio.

SVMMARIVM.

1 Author ostendit requisita ad constituendam con-

congruam dotem, similiter congruum paragium.
Onus paternum circa dotandam filiam effectum est fraternum de iure nostro.
2 *Adducuntur loci* Napodani *dicentis, paragium esse quid arbitrarium.*
3 *Portio paragij aliquando est minus legitima aliquando usque ad illius portionem, aliquando verò mediam eligit viam inter legitimam, & virilem portionem.*
4 *Verum si cum tali portione soror non posset pari nubere, poterit petere usque ad virilem portionem.*
5 *Frater tenetur dotare sororem egenam.*
6 *Mulier transiens ad secunda vota, vt possit pari nubere, poterit plus dare secundo viro, quam filijs primi matrimonij.*
7 *Imò propter dictam causam potest fieri statutum de lucro dotis.*
8 *Sic etiam poterit per statutum auferri legitima filijs primi matrimonij, deferendo lucrum secundo viro.*
9 *Nulla dicitur fraus, quoties fit principaliter ad sui commodum, licet vicini damnum sequatur, & refertur* decisio Sacri Consilij.
10 *Actus ex causa necessaria nunquam comprehenditur sub quacunque dispositione.*
11 *Ponderantur iura* in l. Quintus Mutius, ff. mandati, & in l. pecuniæ sortem, ff. de alimentis, & cibarijs legatis.
12 *Portio paragij excedit legitimam, vt pari nubere possit, licet pater minus reliquerit.*
13 *Non tamen poterit excedere virilem portionem pro tali causa.*
14 Auth[illegible]r *explicat, quando sit præstandum paragium sorori de bonis feudalibus, & quomodo.*
15 *Portio paragij non minuitur per solutionem releuij, aut adhoæ.*
16 *Portio paragij erit præstanda filiæ etiam de re emphiteutica concessa cum qualitate, vt in illa masculi tantum succedant.*
17 *Paragium erit præstandum in pecunia, non in corporibus, quod à fortiori procedit in feudis.*

ARGVMENTVM.

Distinguuntur plures casus, quibus attentis *Author* ostendit, quomodo sit paragium liquidandum, & si possit excedere virilem portionem, declaratur etiam, si fuerit præstandum de bonis feudalibus, & si diminuatur per solutionem releuij, aut adhoæ, & plura notabilia considerantur.

THEOREMA XVII.

QVoniam vero ex dispositione eiusdẽ *consuetudinis si moriatur*, §. *eas autem* soror exclusa debet infra annum decimum sextũ dotari de paragio, alias illo elapso potest petere se masculiari, & admitti ad virilem portionem, ideò congruè quæritur, ad quã summam dictum paragium ascendat, & reperio
1 *Andream del Isernia in constitut. Regni in aliquibus col. 9. vers. hoc paragium Afflictum ibidem, & Decium consf. 216. n. 6.* dicentes, hoc regulari secundum dispositionem *textus in l. quæro, ff. de iure dotium*, in qua disponitur, quòd ad iudicandam congruitatem dotis ex requisita sunt consideranda, scilicet facultates dotantis, *vt in l. cum post* §. *gener, ff. de iure dotium. l. si filia, ff. de leg. 3.* secundò dignitas familiæ ipsius dotantis, *vt in dicta l. si filia*, ibi (*non est difficile ex dignitate, & facultatibus.*) tertiò dignitas ipsius mulieris dotandæ, *vt in dicta l. quæro*, ibi (*dignitate mulieris.*) *l. si curatoris, C. de administratione tutorum*, ibi (*quod moderatum est honestæ personæ præstari.*) consideratur etiam dignitas ipsius mariti, quantò numerus liberorũ, sexò, & vltimò consideratur patriæ, & regionis consuetudo, *l. quod si nolint, & assiduo, ff. de adilitio edicto*, sic enim in dote danda per patrem nostri *Iuris Consf.* locuti sunt, & *textum* etiam habemus in *Concilio Arelatensi in cap. nullum 30. quæst. quinta* ibi (*nullum sine dote fiat coniugium, iuxta possibilitatem fiat dos*) docent *Mascardus de probat. conclus. 570. num. 13. Menochius de arbitrarijs iudicium casu 149. n. 34. 38. & seq. Thesaurus decis. 192. nu. 9. Barzius dec. 127. num. 3. Caualcanus decis. 5. num. 28. part. 3. Vintus decis. 260. Rota Romana dec. 131. n. 11. vol. 2.* apud *Farinaceum, Franchus dec. 616.* latissimè *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 12. tit. 21. à num. 1. cum seq.* at cum onus paternum effectum sit fraternum, iuxta notata per *Franchum decis. 178. num. 7. & 13.* igitur eodem modo debet iudicari congruitas paragij, *ita Reg. Galeota tomo 2. controuersia 15. num. 27. Gallupus in methodo feudali par. 3. cap. 3. nu. 58. & 59. cum sequentibus.*
2 *Napodanus* verò *auriga noster in hac consuetud. si moriatur verbo paragium num. 50.* arbitrariam esse voluit paragij liquidationem, in illis verbis (*est ergò arbitrarium, & lege non est determinatum, sed est boni viri arbitrio statuendum*) idem videtur

tur dicere *Isernia in d.constitut. in aliquibus vel, finali*, in illis verbis (*cum dicimus in dande paragio non attendi quantitatem valoris portionis tertiæ, vel etiã dimidiæ, sed illã quãtitatẽ, pro qua possit pari nubere*,) hoc enim arbitrium non est à iure determinatum, & propterea arbitrarium, *l.1.ff. de iure deliberãdi, cap. de causis extra de officio delegati*, quorum dicta in diem concidere videntur,

5 Vndè colligitur dicendum, paragium aliquando fuisse arbitratum minus legitima vt in hæreditatibus magnatum, & in amplo patrimonio, sic fuisse iudicatum testatur *Capycius in addit. ad dictam consuetudinem sub n.50. in apostilla incipien. an mulier excludatur fol.94. Soccinus cons.288. circa primum vol.2.* quem refert *Gramaticus dec.101.n.67. Thorus in compendio par. 1. verbo paragium aliquando an sit minus legitima, Consil. Prouenzalis in consuetud. si moriatur obseruat.12. n.13. Reg. Tappia lib 6. Iuris Regni super constitut. Regni in aliquibus, Thorus in supplemento*, hoc decisum referens *verbo paragium, & in compendio par.2.tom.3. verbo paragium*, aliquandò ascendir vsque ad summam legitimæ, decisum in Sacr. Consil. testatur *Præses de Franchis in dicta consuetud. si moriatur lit. F. Aponte cons. 65. num. 2*, eum dictum paragium succedat loco legitimæ, *ita docent Camillus Medices cons. 21, num.7. & cons.57. num. 10. Consil. Theodorus allegat. 80. num. 3. Anna cons. 12. num. 20. Reg. Galeota tomo 2. controuersia 5. num. 30. Intriglioliis decis.31. n.4.* aliquando ascendit vsque ad illam portionem, quæ est inter legitimam, & virilem portionem, mediam viam eligendo, vt decisum in Sacr. Consil. refert *Capanus in consuetud. si moriatur par.2. §. 6. num.4.*

4 Poterit etiam paragium excedere portionem legitimæ, & ascendere vsque ad portionem virilem, quoties sine tanta dote pari nubere non poterit, Ita notant *Antonius de Alexandro in consuetud. si moriatur in principio, Mastrillus decis. 107. num. 7. Prouenzalis in consuetud. si moriatur obseruat. 8. num. 10. Capycius decis. 158. Gramaticus decis. 57. num. 19. Molfesius part. 3. quæst. 7. num. 5. cum sequentibus, Reg. Galeota dicta controuersia 16. num. 24. & 26. tomo 2. Aponte cons. 45. num. 6. & cons. 65. num. 7. vol.1. Riccius collect. 746. Maxilla ad consuetudines Barenses, vers. dos à patre num. 42. & 54. Vinius decis. 87. num. 1. Caualcanus decis. 29. num. 16. Dom. Reg. Capycius Latro tomo 2. consult. 158. num. 39. & 40. & decis. 59. num. 14. & 15.* decisum refert *Thorus in supplemento verbo paragium debitum filia*, ratio est, quoniam eum soror sit impotens pari nubere pro quantitate suæ ordinariæ dotis, dicitur egena, vndè frater teneretur illam dotare de

5 suo, *l. cum plures, §. finali, ff. de administr. tut. glosa in l. non omni, vbi Cinus, Baldus, Salycetus*, & alij, *C. eodem titulo, Guidon Papa decis.439. num.7. Thesaurus decis.192. n.7. Aponte cons.39. num.76. cons.40. num.12. & cons.50. nu. 7. & in tractatu de Potestate Proregis in titulo de successione mulierum à n.1. Prouenzalis obseruat. 12. à num. 26. Molfesius par.4. quæst.16. num.16.* vndè ad euitandum hunc circuitum inutilem, paragium debet ascendere vsque ad quantitatem virilis portionis.

6 Sicut in simili mulier transiens ad secunda vota non potest dare, aut aliter relinquere plus secundo viro, quàm vni ex filijs primi matrimonij, *l. hac edictali, C. de secundis nuptijs*, nihilominus quando mulier illa pari nubere non posset, nisi donaret, aut aliter pacisceret cum secundò viro de lucro dotis, pactum tenet, & nulla dicitur fieri fraus *dictæ legi hac edictali* docent *Paulus de Castro in l. vnica circa finem col. 4. C. de inofficiosis dotibus, Rolandus de lucro dotis quæst.24. num.7. & 8. Menochius cons.4. n.13. Zuccardus cons. 43. n.3. & cons. 77. num. 1. Decianus cons.6. num.13. lib.1.* latè *Gratianus tomo 2. discept. forens. cap. 300.* imò

7 propter eandem causam potest statutum induci super lucro dotis etiam existentibus filijs primi matrimonij, notant *Brunus in Baiute exclusione fœminarum in 1. art. principali in 4. quæst. in fine Parisius cons.91. col.2. Curtius Senior cons.78. col.2. & 3. Ruinus cõs. 58. col.6. vol.3. Berens q.119. Rolandus d.q.24.* sicut potest per statutum auferri legitima

8 filijs primi matrimonij deferens dotem secundo viro aliqua causa existente, docent post plures *Marta de successione legali par.3. quæst.11. art.2. num.1. Giurba ad consuetudines Messan. cap.8. glosa 1. num. 9.* & sic per pactum, ex dictis per *Fannium de lucro dotis, vers. sine liberis num 38.* & licet aliqui contrarium dixerint *Mantica de tacitis, & ambiguis lib.12. tit. 33. num. 9. Gratianus dicto cap. 300. num. 22. Reg. Galeota in addit. ad Medices cons. 163. num. 7. Franchus decis. 437.* intelliguntur, quando pari nubere poterit, secus si non, vt latissimè, & doctissimè fundat noster *Hodierna in repetione dictæ legis hac edictali quæst.9. per totam.*

tam; & à num. 32. cum sequent.

Quoniam ex dictis per *Reg. Rouitum decis. 93.* non dicitur fieri in fraudem, quo-
9 ties actus principaliter fit ad commodum suum, & si alterius damnum eueniat, *ex textu in l. 2. §. penult. ff. de aqua pluuiali arcenda*, qui licet contrarium docere videatur, intelligitur, quando fit ad æmulationem vicini, secùs si ad commodum facientis, *ex l. 1. §. finali, l. 2. in princip. ff. eodem*, & docent *Paulus de Castro in l. altius nu. 4. C. de seruitutibus*, & ibi *Padilla nu. 22. Alciat. reg. 3. præsumpt. 13. Vasq. quæstionum illustrium cap. 58. n. 3. Periera decis. Lusit. 35. n. 5.* & ideò fuit decisum in Sac. Cons. apud *Reg. Rouit. d. decis. 93.* posse fieri argum in fundo meo, ne aqua in illũ ingrediatur, quo argo facto aqua irrueret in fundum vicini, qui de nihilo conquæri posset, & faciunt nouissimè notata per *Franc. Mar. Prat. to. 2. discept. for. c. 30. à n. 20. cũ plurib. seqq. Epis. Maran. p. 3. resp. 22. per tot.* vidẽdus est *Nouar. lib. 2. q. 1* scribẽs contra *Maran.* & sic cũ cesset fraudis causa, debet cessare eius effectus. *l. adigere, §. quamuis, ff. de iur patr. c. cũ cessante, de appel.*

Accedit ratio, nam sub quacumq; legis
10 dispositione numquam comprehenditur causa necessaria, sic actus ex illa prouenienѕ, *l. alienationes, 13 ff. familiæ erciscun. l. Diuus, ff de petitione hæreditatis. l. 1. C. de litigiosis. l. filiusfamil. §. diui vers. sed hæc, ff. de leg. 2. l. pater in princ. ff. de leg 3. l. cum fidei, ff. de fideicommiss. libert. l. 3. §. pignori, cũ seq. ff. de rebus corũ, l. 1. l inter, C. de prædys minorũ*, quam doctrinam post alios explicant *Tiraq. de retractu § 1. glos. 14. nu. 12. Arias Pinellus in l. 1. 3. par. n. 24. C. de bonis matern. Molina lib. 4. de primog. cap. 5. nu. 2. & cap. 8. n. 2. Donellus lib. 9. commentariorũ cap. 10. Cuiacius lib. 7. quæstionum*, Papiniani *in d. l. alienationes, Anton. Faber de coniecturis lib. 14. cap. 11. Caldas. lib. 1. forensium quæst. 23. num. 37. Surdus cons. 30. Fonsanella de pactis nuptialibus clausula 4. glos. 1 par. 5. num. 149. Castillus tomo 6. controuersiarum cap. 13. à num. 25.* cum in iure venia dignus reputetur, qui ex causa necessaria facit actum, *l. si pignori, l. quia eras, ff. familiæ erciscundæ, l. cum postulasset, §. finali de damno infecto, l. qui potuerit, ff. manumissis test. l. & ideo, ff. de condictione furtiua*, consequenter illa ratio exclusionis non dicitur comprehensa sub nostra consuetudine, quoties necessariè perit soror virilem portionem, vt pari possit nubere.

11 Et quod casus noster dicatur necessarius, induco *textum* satis notabilem in *l. Quintus Mutius, ff. mandati*, in quo dicitur, quòd si aliquis fecerit aliquem actum, vt suo honori consuleret non dicitur voluntariè fecisse, sed necessariè in illis verbis (*si ipse pepercit honori suo*) quem *textum* ad hoc singularem appellat *Bart.* ibi, & facit elegans locus *Papiniani in l pecunia fortẽ, ff. de aliment. & cibarys legatis*, ibi, (*necessitas oneribus mestruis, atq: annuis verecũdiã quoque pulsantibus adstringitur*) vndè *Bart.* ibi dicit, quòd non solùm nos adstringit obligatio ciuilis, & naturalis, sed etiã verecundia, ita quòd à pari procedũt, sequitur *Alexand. cons. 83. col. 3. vol. 5.* & ad plura infert copiosissimus *Rimin. Iun. in princ. tit. de donation à n. 228. cum pluribus seqq.* consequenter dicitur actus necessarius in casu nostro, cum pari nubendo dicatur honori suo consuluisse.

12 Quæ dicta locum habent, etsi pater in suo testamento legauisset quamdã quantitatem suæ filiæ pro suo paragio, dicens, quòd de hac portione cõtenta rem meat, quoniã si illa portio non fuerit sufficiens pro matrimonio honestiori, petere poterit supplementũ, vt benè obseruat *Camillus Salernus in d. consuetud. si moriatur fol. 95.* vt videre est ibi (*& quod petatur supplementum etiam quod pater iubeat filiã esse contẽ-*
13 *tam dote legata*) verum si cũ virili portione adhuc soror pari nubere nõ poterit, nõ per hoc paragium poterit excedere virilẽ portionem, & obseruat *Cons. Prouẽzalis in consuetud. si moriatur obseru. 12. nu. 25.* cui addo notabilem locum *Pisanelli*, sic decisum referentis in *ead. consuetud. lit. E. Petrum de Gregor. de paragio q. 22. num. 41. in fin. Mastrill. dec. 107. nu. 10. & 11. Reg. Capyc. Galeota to. 2. controuersia 16. nu. 5. & 6.* nè ratio exclusionis inducta in fauorem fratris in odium, retorquatur, contra *text. in l. quod fauore, ff. de legib.* & nè melioris conditionis sit fœmina, quàm masculus, & licèt *Franciscus de Amicis in tit. de his, qui feudum dare possunt vers. pro cuius diffinitione n. 7. & 8.* contrarium in Sac. Consil. seruatum fuisse testetur, attamen ibi nõ fuit taxata portio paragij excedentis virilem portionem, sed vnus ex fratribus dotauit sororem cum tali dote, quam debebat confirmare alter frater, stante quòd erat pro honesta causa, allegans *text. in l. si quid possessor, §. sicut autem sumptum, ff. de petitione hæreditatis.*

14 Notandum est etiam, paragium soluendum esse sorori, etiam respectu feudorum docent *Camerarius in c. Imperialem de prohib. feud. alienat. & in c. 1. an agnatus n. 188 vers. quod si nulla alia ratione, quæ repetitio est inserta post opera Minadoi, licèt hac die sint redactæ in vnum volumen, Antonius de Alexand. in consuetud. si quis, vel si qua in apostilla incip. ad intellectum fol.* 111. *Prouenzal. obseru.* 12. *nu.* 13. *& seq. Reg. Capyc. Galeota to.* 2. *controu.* 16. *n.* 25. quod intelligitur de feudo hęreditario, aut ex pacto, & prouidentia nouo, secùs autem de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, *Minadous in constit. Regni in aliquibus notabili* 7. *n.* 41. *&* 42. *Pistorius lib.* 2. *q.* 38. *n.* 19. *Rossental. de feudis cap.* 7. *conclus.* 13. alios cumulat *Gallupp. in methodo feudali par.* 3. *cap.* 3. *num.* 37. *&* 38. quod secus esset in subsidium, ex dictis per *Gizzarellum decis.* 37. *n.* 52. & debetur hoc paragium ex fructibus ipsius feudi, *Reg. Rouitus in pragmat.* 24. *num.* 75. *de feudis* decisum testatur *de Marinis tom.* 1. *quotidianarū c.* 128. *n.* 11. *in nouiss. edit.* de qua meminit *Thorus in supplemento compendij verbo paragiū debitum filiæ, siue pro monacatu*, imo *Andr. Capanus doctus feudista in tractatu de iure adhoę quæst.* 26. *per tot.* probat deberi hoc paragium de bonis feudalibus, etiamsi per prius fuerit præstitum de bonis allodialibus, quod à fortiori procederet, si paragium datum de bonis allodialibus fuisset exiguum, nam tunc suppletur de bonis feudalibus notant *Afflictus in constitut. in aliquibus q.* 14. *num.* 34. *Andr. de Georgio allegat.* 11. *Amatus cons.* 11. *nu.* 23. *Mastrillus decis.* 200. *in fine*, latè *Capanus de iure adhoæ q.* 27. & si frater fuerit retinens ad dandum paragium de bonis feudalibus, iudex assignabit feudum sorori detinendum in pignus, quousque sibi satisfiat, *l. quamdiu C. de distract. pign.* & fructus computantur in sortem, nisi soror procurauerit sibi adiudicari regio assensu vallato, vt tradit *Andræas de Isernia in d. constitut. in aliquibus col.* 6. *vers. sed si dicamus Petrus de Georgio de paragio q.* 38. *num.* 7. *vers. vnde pro clara, Galluppus loco cit n.* 40. sic quando soror ageret contra tertium possessorem feudi, tunc enim non daretur actio super corpus feudi, sed super fructus illius, *Reg. Rouitus dicta pragm.* 24. *nu.* 62. *cum pluribus seqq. de feudis, Reg. Tappia decis.* 48. *Sacri Consilij per totam.*

15 Aduerti etiam debet, hoc paragium non minui per solutionem releuij ex dictis per *Petrum de Gregorio in tractatu de vita, & militia q.* 2. latè prosequitur *Capanus in eleganti tractatu de iure releuij q.* 15. *per totam par.* 2. & licèt *Præses Anellus de Amato in cons.* 12. *&* 13. latè fundet diminui paragium per solutionem adhoæ, quæ duo consilia refert *Capanus in absolutissimo tractatu de iure adhoæ q.* 24. *in fine*, attamen idem *Capanus q.* 25. contrarium defendere conatur, afferens pro hac sententia allegationes *Camilli Villani, & Bābaccij*, qui fuerunt viri doctissimi, & secūdum hanc sententiam fuisse decisum in Sac. Consil. testatur *Reg. Tappia decis. Sacri Consilij* 14. *Galluppus dicto cap.* 3. *num.* 57. eandem sententiā latè tuetur *Consil. Theodorus allegat.* 81. *per totam* decisum referens, cum illud onus nō sit tempore mortis patris, & præstetur eo, quia primogenitus est: ideo in sui damnum cedere debet, & non minuere quantitatem paragij videas hos Doctores, apud quos hanc quæstionem explanatam habebis.

16 Sic dicimus in re emphiteutica concessa sub qualitate, *vt masculi tantùm succedant*, adhuc in tali casu paragium foret præstandum saltem in æstimationem, decisum testatur *Reg. Tappia decis. Sacri Consil.* 20. *per totam, Galluppus loco citato num.* 56.

17 Notandum est etiam, hoc paragiū esse soluendum à fratribus in pecunia, non in corporibus, docet *Napodanus in consuetud. si qua mulier n.* 23. ibi (*sed certè licet hic dicatur deberi de bonis, nō tamen ex hoc debemus concludere, quòd hoc onus sit adeò reale, quòd debeatur ex ipso corpore bonorū, seù corporaliter de bonis ipsis, cùm sufficiat dare paragium in pecunia, & ita est semper interpretatum*) *& in consuetud. si moriatur n.* 5. *in fine, vbi Antonius de Alexandro in addit. in apostilla incip. quando filia, fol. mihi* 93. *Molfesius par.* 4. *q.* 8. *n.* 7. *Dom. Reg. Capyc. Latro decis.* 59. *n.* 18. *& seq. Reg. Tappia in constit. Regni in aliquibus fol.* 154. *in fin. lib.* 6. *& decis.* 14. *n.* 30. *S. C. Anna cons.* 75. *num.* 15. *Amatus cons.* 42. *num.* 25. *Caputus in consuetud. si moriatur par.* 2. § 13. *num.* 1. *Prouenzalis in eadem consuetudine obseruat.* 13. *per totam, intrigliolus de feudis centuria* 1. *q.* 51. *num.* 266. *Reg. Galeota tomo* 2. *trouersia* 15. *numero* 3. quòd à fortiori procedit, quando præstatur ex bonis feudalibus, cùm illud sit indiuiduum, plures apud *Petrum de Gregorio de paragio*

gis q. 19. per totam, & si in allodialibus possit frater eligere, paragium præstando in corporibus, docet *Dom. Præses Merlinus tomo 2. controversiarum cap. 13. num.* 10. secus vero in paragio præstando ex feudis namque tunc semper in pecunia soluendum est, vt decisum testatur *Domin. Præses Merlinus dicto cap. 13. num. 16.*

SVMMARIVM.

1 *Paragium ingressarum in Monasterium secundum aliquos non est minus legitima, sicut si carnaliter nuberet.*
2 *Aliorum est sententia esse minus legitima, diuersis ex causis.*
3 *Refertur sententia* P. Molfesij *distinguentis.*
4 *Filia si moriatur innupta, transmittit paragium ad suos hæredes.*
5 *In legato facto causa dotis intelligitur conditio*, si nupserit, *quod secus est in legato pro dote facto filia per patrem.*
6 *Sub legato facto dotis causa comprehenditur tam matrimonium carnale, quam spirituale*
7 Author *refellit distinctionem* P. Molfesij, *plures adducens pro dicta confutatione.*
8 *Qualitas Monasterij est indicanda pro taxanda quantitate paragij ingressa in Monasterium.*
9 *Paragium tradendum ingredienti in Monasterium potest ascendere vsque ad virilem portionem, si taliter requirat Monasterij qualitas.*
10 *Quod tamen intelligitur, si dictum Monasterium, esset condecens statui, & conditioni volentis ingredi.*
11 *Legatum pro dote factum à patre integrum erit præstandum filia, licet ingrediatur in Monasterium, in quo minor requiritur quantitas.*
12 *Dominium legati ipso iure transit in legatarium.*
13 Author *resoluit argumentum* P. Molfesij.
14 *Paragium erit tradendum filia volenti caste domi viuere, atque explicatur, ad quam quantitatem ascendat.*

ARGVMENTVM.

Author late examinat, quomodo iudicandum sit paragium ingressarum in Monasterium, sic domi caste viuentium, adducitur distinctio *P. Molfesij*, sed impugnatur.

THEOREMA. XVIII.

IN præcedenti Theoremate disserui de paragio in genere dando pro matrimonio carnali, videre nunc est de paragio dando ingredienti in Monasterium, & aliqui dixerunt, non esse minoris quantitatis legitimæ attento paragio, quod deberet præstari, si carnaliter nubere vellet, ita colligitur ex *auriga nostro Napodano pluribus in locis, vt in consued. si moriatur num. 67. in consuetud. si qua mulier n. 22. glosa de bonis, & alibi* apud Franchum *decis. 44. Isernia in dicta constitut in aliquibus col 1. num. 70. vers. secus si clerici, vbi Afflictus n. 44. & decis. 348. n. 1 Martialis in dicta consuetud. si moriatur n. 65 in apostilla incip. vide, quia aliqui volunt*, sic fuisse decisum, & sententiam vidisse testatur *Capicius ibidem in apostilla incip. an hac consuetudo, & decis. 204. Petrus de Gregorio de paragio quæst. 23. Thorus in compendio par. 1. verbo monialis fol. 242. col. 2. Masullus in addit. ad Capicium dicta decis. 204. n. 2.* & si aliter vidisse practicatum testetur *Stephanus de Caieta ibidem in apostilla incip. de hac quæstione n. 65.*

2 Alij vero dixerunt paragium ingressarum in Monasterium esse minus legitima, *ita Caieta loco citato, Franchus decis. 44. Molfesius p. 4. q. 16. n. 13. & Farinaceus decis. 6. in vltima vol.* qui assignant rationem, quia dos, quæ traditur ingredienti in Monasterium, vadit ad manus mortuas, cum nunquam restituatur, quod secus est in dote data pro matrimonio carnali, quoniam adest spes reuertendi ad ipsum dotantem, ideo potest esse pinguior, secundo in matrimonio carnali adsunt multa onera, quæ deficiunt in matrimonio spirituali, vt in his terminis notat *Laurent. de Pala in statuto quod stantibus masculis par. 1. num. 48. in 7. vol. tractatuum, Hondedus cons. 1. n. 27. vol. 2.*

3 At vero *Molfesius part. 3. de success. ex testam. quæst. 8. numero 34.* nouam, & singularem conatur tueri sententiam, dicens, quod si sumus in sorore ingressa iam in Monasterium tempore mortis patris, & procedit opinio illorum dicentium, paragium esse minus legitima, quando vero reperitur in sæculo, tunc eum statim fit quæsitum illud ius integri paragij, licet postea ingrediatur in Monasterium, non desinat illud consequi posse, qui *Pater Molfesius* pro hac distinctione affert *Camillum Salernum, in consuetud.*

si moriatur sub num.65.in apostilla incip.Monialis fol.mihi 102. *in fine* dicentem, hanc distinctionem audiuisse à quodam magno practico, quæ à fortiori procedit quoad primum caput, quando non solum tempore mortis patris reperitur ingressa, verum etiã si fuerit dos soluta, cum à iure præsumatur filiam fuisse congrue dotatam, vt alibi dixi.

Secundum caput distinctionis *Patris Molfesy* poterit hoc modo probari, nam illud paragium præstandum statim à die mortis patris fuit filiæ quæsitum, itaut si innupta moriatur, transmittitur ad suos hæredes, docent *Napodanus in consuetud.si qua mulier habens n.22.vers.licet ergo posito, Antonius de Alexandro in consuetud. si aliquis morient in principio in apostilla incip. circa istam consuetudinem, Capycius in consuetud. si moriatur,verbo paragium, de Bottis in constitut Regni comitibus col.5.Gramaticus decis.* 57.& 102. *Marmilis in constitut.in aliquibus n.*22.& 35.secundum hanc opinionem pluriesfuisse decisum in Sac. Consil. testatur *Pisanellus in addit.ad Afflictum decis.* 160. *Franchis in dicta consuetud.si moriatur* §. *eas autem, & decis.*89.310.& 618. *Riccius collect.*13.*Thorus in compendio p.*1.*verbo paragium, Billotta conclu.*13.*Petricon.cons.*13.*post conclusiones feudales Bilotta, de marinis tomo quotidianarum cap.* 246.*n.* 15. *Ciarlin. controuersiarum forensium cap.*45.*n.*33. late de *Georgio allegat.*11.*per totam Molfesius par.*4. *de success.ab intestato quæst.*15.late hanc sententiam tuetur *Dom.Reg. Capyc:Latro Magistratuum decus tomo* 2.*consultat.*93 *à n.*10. *cum seq.Prouenzal* hos non adducens *obseruat.* 15 *per totam Loffredus cons.* 26. *Galluppus in methodo feudali par.*3.*cap.*3.*n.*49.& si de iure communi non transmitteretur, ex dictis per *Cannetium in volentes*,§. *non esset otiosum quærere, & per Pistorium lib.*2.*qu.*37. *in fine*, ratio est, quoniam hoc paragium, vt pluries dixi regulatur à iure legitimæ, cui nullum onus imponi potest, *ad textum in l. quoniam in prioribus,C.de inofficioso testamento*, vnde licet in legato pro dote intelligatur
5 conditio, *si nupserit. l.promittendo, l.stipulationem, l. plerumque*,§. *si ante nuptias,ff. de iure dotium*, nihilominus cessat, quoties legatum pro dote fit à patre filiæ, cum illud cadat in legitimæ quantitatem, docent plures apud *Manticam de coniect.vlt.volunt. lib.*11.*tit.*22 *à n.*6.*de Marinis tom.*1. *quotidianarũ cap.*246.*n.*4. *Antonius Faber in suo Codice lib.*6.*tit.*23.*definit.*9. *Gaspar Thesaurus lib.*2.*quæstionum forensium quæst.*43.*à n.*6. *Fontanella de pactis tomo* 2. *clausula* 6. *glosa* 3. *p.*1.*à n.*5.*cum sequentibus, Mastrillus decis.*68.*num.* 9. vnde in paragio, quod loco legitimæ successit nulla cadit conditio nuptiarum, cum pure fuerit quæsitum filiæ, & sic non debet diminui ob ingressum in
6 Monasterium, sicuti videmus, in legato facto pro dote, quod intelligitur factum, tam pro matrimonio carnali quam spirituali, quos antiquiores notant *Menochius lib.*4. *præsumpt.*248, *Molina de iustitia, & iure tomo* 2. *disput.*208. *Mantica coniect. vlt. voluntat.lib.*11.*tit.*18.*num.*26, *Guttierez.de sponsalibus cap.*20.*num* 27, *Marta de success. legali part.*4.*quæst.*18.*art.*3.*num.*3.*& seq.Sanchez de matrimonio lib.*1.*disput* 33.*num.*29. *Bonacina tomo* 2. *Theologia moralis in Titulo de contractibus disput.* 3. *quæst* 18. *puncto* 8. §.4.*num.*6. *Pontius de matrimonio lib.* 3. *cap.*7 *à num.*15 *cum seq.Lessius de iustitia, & iure lib.* 2.*cap.*8.*dub.*5.*num.*123 *Castillus Sotomaior tom.*5.*contr uersiarum cap.*90 *per totum, Gennensis in practicabilibus Ecclesiasticis quæst.* 26. *Bossius de contractu matrimonÿ cap.*11.*num.*637.*cum seq.* ne deterioris conditionis fit matrimonium spirituale, quam carnale, igitur si pro matrimonio carnali totum paragium præstari debet, idem dicendum erit, & si velit in Monasterium ingredi.

7 Nihilominus hanc *Molfesii* sententiam, seu distinctionem veram non existimat *Prouenzalis in dicta consuetud.si moriatur obseru;*17.*per totam, Caput.ibidem p.*2.§.3.*à n.*11. *cum seqq.*& mihi quoque non satisfacit, vnde dicerem in volente ingredi in monasterium attendi qualitatem illius, sicut enim in Theoremate præcedenti dixi attendendam esse qualitatem matrimonii, sic etiam attendi debet qualitas Monasterii, nam si congrua dos illius Monasterii sit minor legitima illa erit præstanda, si vero congruitas Monasterij ascendat ad quantitatem le-
8 gitimæ, & tota integra erit præstanda, quoniam, vt pluries dixi Monasterii qualitas erit inspicienda, & quantum est solitum dari aliis ingressis in Monasterium, ita *Laurentius de Pala in tractatu stantibus masculis parte* 1. *numero* 28. *Franchis dec,f.*44.*Honded.cons.*11. *numero* 28. *vol.*2. *Fontanella de pactis nuptialibus clausula* 5. *glosa* 8.*par.*1.*numero* 56.*& seq. Gionagnonus lib.*1. *responsorum cap.*14 *numero* 4.& 5. *Reg. Galeota tomo* 2. *cap.*16.*numero* 6. *Franciscus Maria Prato.tomo* 1. *discept forens. cap.*48. *numero* 9.10.& 11.quod procedit, & si pa-

ter

ter alteri filiæ carnali matrimonio collocatæ satis maiorem dedisset dotem, decisum in *Rot.Rom.* testatur *Farin. decis. 60. vol.vltimo, Fontan. loco citato n.59.* idem dicitur in matrimonio carnali, vt filia nõ possit petere dotem habitam ab altera sorore, sed sufficit si habuerit congruam, ita post multos *de Marin. lib. 1. quot. c. 93. n. 11.* & ego addo *Salern. in consuet. si moriatur, verbo paragium, circa med. Raymon. cens. 1. n. 12, Ripoll. var. c. 7. n. 120. & 121.*

9 Vnde si pro dote congrua non sufficeret legitimæ portio inspecta qualitate Monasterij, extenditur illud vsq; ad portionem virilem, vt decisum in Sacr. Consil. testatur *Consil. Provenzalis d. obseru. 11 n. 18.* decisum refert *Caputus in consuetud. si moriatur par. 2. §. 3. n. 11. & seq.* nam valet argumentum à matrimonio carnali ad spirituale, *cap. inter corporalia de translatione prælatorum cap. finali eod. tit.* & sicut in illo admittitur talis distinctio, idem, & in hoc dici debet, quod tamen intelligo,

10 quando tale Monasterium esset condecẽs & secundum qualitatem ingredientis, secus, si vellet ingredi Monasterium magnatum, & de talibus non esset.

11 Aduerti tamen debet, quòd si legatum dotis esset factum à patre, tali casu tota quantitas esset assignanda filiæ volenti ingredi in Monasterium, quod tantã dotem non reciperet, cùm enim per illud legatum sit quæsitum ius filiæ, non debet attendi qualitas Monasterij, sic notabiliter docet *Fontanella claus. 5. glos. 8. par. 1. n. 61 cum seqq.* quoniam legati dominium ipso

12 iure transit in legatarium à die obitus testatoris, *l. à titio ff. de furtis, l. 1. §. vtrum autem ff. si quid in fraudem patroni, l. Titio, & Seio ff. ad leg. aquiliam, l. si tibi homo 88. §. cũ seruus ff. de leg. 1. l. finali, C de Sacrosanctis Ecclesijs,* post plures *Tomasius tract. 10. tit. 2. cap. 145. n. 220. Seraphin. dec. 1394. nu. 6. Marta de success. legali tom. 2. par. 4. q. 18. art. 14. n. 85.* plures videndi sunt apud *Ill. Episc. Marantà to. 1. resp. 14. n. 4.* nou mirũ si tota quantitas erit assignanda.

13 Ad argumentum *P. Molfesij* facillimè respondetur, non nego à die obitus patris quæsitum ius paragij filiæ, sed quantitas paragij non fuit quæsita, cùm veniret declaranda ex circumstantijs, de quibus dictum est, consequenter præstari debet secundum Monasterij qualitatem.

14 Verùm si soror nollet Monasterium ingredi, sed vellet domi castè viuere, adhuc illi paragium præstari debet, docent *Andreas, & Afflict. in d. constit. in aliquib. col. 2. vers. quinto quæritur, Napodanus in consuetud. si moriatur nu. 67.* plures apud *Petrum de Gregorio de dote, & paragio q. 14 Molfesius par. 4. de successionib. ab intestato q. 25. n. 10. cum seqq. Galluppus in methodo feudali par. 3. cap. 3. n. 43. de Georgio allegat. 9. nu. 37. Provenzalis,* hos non adducens *in consuetud. si moriatur obseruat. 12. n. 8. 9. & 10. Thorus in compendio par. 3. sect. 2. verbo paragium an debeatur.*

Difficultas tamen est, ad quam quantitatem ascendat dictum paragium, & *Isernia in d. constit. in aliquibus n. 5.* dicit ascendere vsque ad legitimam, *Napodan. d. nu. 67.* posset enim sententiam mutare matrimonium contrahendo, difficillima enim, & arcta est via castitatis, *33. qu. 5. Canone tunc saluabitur, & 28. distinct. Canone de his,* quoniam pauci sunt, qui tali stimulo carnis quotidie non vexantur, *Canone neque tua in fine 50. distinct.* nec aliquis gloriari poterit se corpore castum, *de pœnitentia distin. 2.* vnde *Diu. Remigius cap. 1. in epistola ad Romanos* hanc terribilem sententiam nobis reliquit, scilicet, *demptis paruulis, et adultis pauci propter hoc vitium saluantur, nam alia vitia forinsecus sunt, hæc autem pestis connaturalis est,* & *Diu. Gregor. lib. 7. epist. 53. in fin.* hæc profert verba (*quid enim est grauius, aut carnale delictum admittere, sine quo pauci inueniuntur,*) vnde dicendum est huic mulieri castè volenti viuere integrum paragium præstandum esse, & maiori quantitate indiget hæc, quam nupta, ista enim virum habet, qui gubernat eam, & regit, illa autem castè domi viuens se ipsam gubernare opus est, & Sacrum Consilium in simili casu inspicit qualitatem mulieris, & quantitatem patrimonij, mediam viam eligendo inter legitimam, & virilem portionem, vt testatur *Caputus in d. consuetud. si moriatur par. 2. § 3. n. 16. circa med. vers. est tamen aduertendum,* attamen non est sic strictè procedendum inter fratres, & sorores, cum post earum obitum bonis illis frui certi sint.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de retrouendendo appositum æstimatur pars pretij.*
2 *Ius redimendi cedi, & vendi potest.*
3 *Ius redimendi iudicatur personale, quoties datur iure vicinitatis, reale verò iudicatur*

tur, quoties est ea conuentione.

4 Author *ostendit, in liquidatione paragij non esse habendam rationem de tali iure redimendi.*

5 *Vita, & militia præstanda erit secundogenito de titulo, in quo primogenito succedit.*

6 *Releuium non soluitur de titulo, in quo succedit primogenitus.*

7 *Legitima non augetur ex iure superuenienti etiam ex causa de præterito, secundum multorum sententiam, sic etiam paragium.*

8 Author *adducit grauissimos* Doctores *asserentes augeri legitimam ex iure superuenienti, sic etiam paragij portionem.*

9 *Ponderantur iura* in l.serui, ff.ad legem falcidiam, l.cum quo, ff. eodem, & in voluntate, ff.quib. modis pignus, l. &c.

10 *Redempta virtute pacti de retrouendendo sunt restituenda fideicommissario, sicut pertinet ad agnatos, vt bona antiqua.*

11 Author *refert intellectum aliquorum* ad dictam l.serui qui, *sed impugnatur.*

12 *Refertur intellectus aliorum, &* Peregrini *& impugnatur, pluraue iura declarantur.*

13 *Legata facta caduca veniunt sub restitutione fideicommissi.*

14 Author *tradit nouum intellectum* textui in dicta l.serui, *& plura digna notat.*

15 *Ponderatur multa iura pro sententia negante augumentum.*

16 Author *resoluit iura incontrarium ponderata cum distinctione.*

17 *Ponderatur* textus in l.cum quæritur, C. de inofficioso test. *sed ab* Authore *resoluitur.*

18 Author *refert quandam sententiã* Antonij Fabri, *sed pluribus iuribus impugnat.*

19 *Refertur sententia aliorum dicentium, augeri, quoties legitima non fuerit soluta.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si in liquidatione paragij habendã sit ratio pacti de retrouendendo existentis in hæreditate, cuius causa *Author* discurrit, si augeri debeat legitima ex iure superuenienti, vbi omnes sententias refert, pluraue difficillia iura põderat, & resoluit, deniq; impugnatur sententia *Antonij Fabri.*

THEOREMA XIV.

Congruum mihi videtur disputare quæstionem, de qua mensibus elapsis interrogatus fui, quidam vendidit rem cum pacto de retrouendendo, qui decessit duobus filijs masculis relictis, & vna fœmina, quæ vigore nostræ consuetudinis fuit exclusa per existentiam fratrum, & cum disceptaretur de liquidatione paragij inter alia fuit dubitatum, si deberet existimari in hæreditate illud ius redimendi rem illam venditam tali onere affectam, cum illud ius de retrouendendo æstimetur pars prætij, docent *Abbas, Butreus,* & alij *in cap. ad nostram de emptione, & venditione, Rolandus à Valle cons. 58.n.11.lib.4.Decianus cons.2.n.169.lib.1. Couarruuias lib.3.variarum cap.8.n.10.Menochius lib.3.præsumpt.132.n.9. Gramaticus decis.76.Ludouicus cons.129.n.4.& 5.de Laurentijs decis.122.n.5.Casta in praxi conuentionali p.1.n.115.Antonius Faber lib. 4. Codicis tit.30.defini.28. Cancerius p.1. variarum cap.13.n.46.Gama dec.138.& 178. Casanate cons.16.n.46.Fontanella de pactis nuptialib.clausula 4. glosa.18.par.1.nu. 78. & tomo 1. decis.84.Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade 9.errore 10.argu.textus in l. fundi 79. ff. de contrahenda emptione, l. si venditor in fine, ff. de seruis exportandis,* quod ius redimendi cedi, & vendi potest tanquam prætio æstimabile,
2 *arg.textus in l. 1.§.vsusfructuarius, ff.de noui operis nunciatione,* vbi si habeo ius ingrediendi propria authoritate in fundum debitoris, possum illud ius alteri cedere, secundum, *Bartolum in l.1.§.item iuliano, ff.de remiss.arg.l.quod si in die.§.Iulianus ff. de petitione hæreditatis,* & docet in his terminis *Paulus de Castro cons.45.alias 1. lib. 1. Andræas Siculus cons.51.col.16. vers. & sic apparet lib.1.Decius cons.164.in fine lib.1. Zoannettus in l.2.n.25.C.de pactis iure emptorem, & venditorem* late *Tiraquellus de retractu lignager,§.26.Glosa 3.à n.1.Rolãdus à Valle cons.28.lib.2.*nisi fuerit personale ex dictis per *Card.Mantica de tacitis, & ambiguis lib.3.tit.32.à n. 3.* & faciunt notata in hoc casu post alios per *Reg.Sanfelicium tomo 2.dec.172.per totam, per Consil.Dexart decis.Sard.12.& per Doctissimũ Larrea tomo 2.allegat.fiscali 120.*& personale dicitur, quando loquimur de iure retractus ex causa vicinitatis, seu cõsanguinitatis, vt illud cedi non possit, secus tamen si fuerit conuentionale, vt bene notat *Ciarlinus tomo 2. controuersiarum cap. 221.n.5.& 35 cum sequentibus,* & sic cum hoc ius luendi dicatur prætio æstimabile

le, & in hæreditate repariatur, de illo ratio habenda est in liquidatione paragij.

4 Verum contrarium in præsenti casu consului, ex sola doctrina *Petri de Gregorio in tractatu de dote, & paragio quæst.24. in principio* dicentem, nullam competere quantitatem paragij per hoc iure redimendi, nam secundum *Andream in constitut. in aliquibus col.12.vers & si verum est paragium* præstitur ex redditibus bonorum *Aponte cons.79. n.29.& seq.*at illud ius luendi, seu redimẽdi dicitur incorporale, *ad text.in §.1.institu.de rebus corporalibus,& incorporalibus* & ex illo iure luẽdi nullos fructus percipit,ideo reputatur inhabile ad liquidandã paragij quantitatem, & faciunt notata per *Cannetium in cap. volentes in §. sed quid si fuerit,Freccia de subfeudis lib.2.quæst.12. num. 4. Franch. decis.75.num. 3. & per annam cons. 4.n.76.*

Et licet *Petrus de Gregorio in repertorio de vita, & militia* quærat, si præstari debeat vita & militia solum de titulo, in quo suc-

5 cessit primogenitus, qui citat *fol.19.*sed inuenire non potui, & affirmatiue respondet *Capanus de vita, & militia quæst.7.n. 9.* qui citat *Reg.de Ponte de potestate Proregis in titulo,de assensibus Regijs sub num.29.*& tamen adhuc est ius incorporale, & nullos parit fructus,at ego verum non existimo hoc dictum *Capani*, cum ex suis dictis *in tractatu de iure releuij p.4.q.2.n* 20.nullum soluitur per illo releuium, ibi (*vnde ausim dicere, quod si Baro ex feudo non habeat fructus, sed solum titulum,non deberet soluere releuiũ*) vnde dicendũ est, de illo non solui vitã,& militiã,& sic non liquidari in portione paragij

At quæstioni locus datur,puta si fratres recuperauissent rem illam venditam vigore pacti de retrouendendo, an in hoc casu debeat augeri paragiũ debitum sorori deducta tamen prætij soluti quantitate, & cum paragium loco legitimæ regulariter succedat, vt pluries dixi, consequenter de legi-

7 tima disputandum erit, & reperio *Iasonem in auth.nouissima numero 5. & 6.*dicentem nullo modo augeri, *& in l. quod serui numero 9.ff.de condit. & demonstrat.* post multos eandem sectantur sententiam *Pancirola cons.124.numero 71.Crassus de successionibus ab intestato in titulo de legitima quæst. 11. Simon de Petris de interpretat vlt.volunt.lib. 3. solut.6.numero 11. & 12. Beccius cons. 62. numero 4 cum seq.* decisum testatur *Mangilius* qui latissime probat *in tractatu de imputat.quæst.9.num.72 in fine peregrinus cons. 42. num.26.lib.1. & cons.vltimo n.3. lib. 4. Surdus cons.315.num.11.lib.2.Caualcanus decis.8.num.23.lib.3. Anna cons.26. n. 18.* late *menochius cons.1149. lib. 12. & cons. 1269.lib.13.* dicentes, legitimam non augeri ex iure superuenienti,etiam ex causa de præterito, *Peregrinus de fideicommissis art.36. num.20.& dicto cons.vltimo num.4.* secundum hanc sententiam fuisse decisum in Sacr.Consil.testatur *Afflictus decis.382.* & in nostris terminis paragij, sic docent *Dom.Reg.Capycius Latro tomo 1.consult.25. num.38.39.& 40.* dices, attendi tempus obitus Patris in liquidatione paragij, & sic non augeri, cuius sententiæ plura sunt fundamenta, quæ infra referam, principaliora scilicet, & resoluam.

8 Alij vero contrarium dixerunt, legitimam ex iure,superuenienti augeri, quam post antiquos tuentur, *Vasquius de successionum creatione lib.1.§ 20 num.220.Petra de fideicommissis quæst.15. num.136.Aymon de alluuionibus cap.20. Consiliar. Stabanus controuersiarum forensium cap.97.n.25.26. & 27. de Georgio allegat.40.Lanarius cons. 70. Aponte cons.79. Amatus cons.46. Mercul.Merlinus in elegantissimo tractatu de legitima lib.5.tit. 3.quæst.7. a num.27.Manentus cons. 121. lib. 2. Consil. Marcellus Marcianus tomo 2.posthumo consil.49.per totum*, *Franchus decis.61.n.13. Hodierna in addit.ad Surdum decis. 167. n. 10.Surdus cons.128.lib.1.Cancerius par.3.variarum in titulo de transmissionibus à nu. 159. Cæsar de Grassis decis 180.alias 6.in titulo de testamentis Rota Romana decis.347.par. 1.in nouiss.* & apud *Pirouanum decis.602.n. 6. tomo 1.posthumo, & decisione 475. tomo 2. Maria de success.legali part.1.quæst. 25.ar.4. n.2.*latissime *doctissimus Fõtanella* post hęc scripta visus *tomo 2. decis.573.num.23.* sic decisum referens, & videre est illum *per tres decisiones 572.573. & 574.* & in nostris terminis paragij locuti sunt *Petrus de Gregorio dicta q.24.sub n.8.q.25.n.15. in fine, & in tractatu de vita, & militia quæst.5.n.8.Mastrillus decis.64.num.11.*

9 Pro qua sententia fundanda, relictis pluribus apud *Doctores citatos* assertur *textus in l.serui qui ff.ad legem falcidiam*, cuius verba sunt (*serui, qui apud hostes sunt post mortem testatoris reuersi, quod ad falcidiam pertinent locupletiorem, faciunt hæreditatem,*)igitur expresse colligitur ex isto textu, acquisitum ex causa de præterito post aditam hæreditatem illam accrescere,idem colligitur *ex textu in l.cũ*

quo,

quo, ff eodem titulo, ibi (& cum in isto placuerit, ex post facto uberiorem fuisse hereditatem sicuti cum conditio crediti extitit post mortem, ita etiam peculij incrementum pleniorem faciet hæreditatem Scauola notat) idem colligitur ex textu in l. voluntate, ff. quibus modis pignus, vel hypoteca soluitur, in quo dicitur, quod res reempta ex pacto de retrouendendo non dicitur de nouo empta, sed ad pristinam causam redit, ibi (sed in pristinam causam redit) & sic cum dicatur exist. res tempore mortis patris, æstimandum est in liquidatione paragij, & colligitur ex dictis per Baldum in l.1.num.36.vers. attende hic, C. quando non petentium partes, & in l. 3. C. de pactis interemptorem, & venditorem, dicentem, quod cum fit resolutio contractus ex illo pacto de retrouendendo, dominium suscitat se tanquam à somnio, & retro trãsfertur ad sua principia attractiua, cum alijs relatis per Giurbam de cis.24.numero 9. vnde bona per hæredem redempta sunt fideicommissario restituenda, vt aduertunt Decius conf. 278.numero 3. DD. apud Menoch.cons.694.num.2. Surd. cons. 128. Mastri decis.251.per totam Raudensis decis. Pisana 22.n.1. & seq.Farinac.decis.180.par.1. Mantica, Peregr. & alij apud Fusarium de subst.quæst.620.in principio eadem ratione bona; redempta dicuntur antiqua,& agnatis restituenda,cum ad primam causam reuertantur, decisum in Sac. Consil. testatur Franchus decis.39. in simili statuto decisum refert Fontanella clausula 4. glosa 19. part.5. num.6.& 7.consequenter cum dicantur hereditaria, erit de illis habenda ratio in liquidatione paragij.

11 Doctores autem in contrarium allati dicunt, textum in dicta l. serui, qui apud hostes loqui de falcidia, & sic non esse extendendum ad legitimam, & quænam sit ratio differentiæ non affertur, imo dico, adesse quandam conuenientiam, cum vtraque sit præstanda tempore mortis testatoris, iuxta textũ in l. cum quæritur, & in auth.nouissima, C.de inofficioso testa. & in l.in ratione la secunda, ff. ad legem falcidiam Lanarius conf. 70.numero 3.& sic cum reperiantur hæc duo æquiparata per legem in hoc, dispositum in vno dicitur dispositum in altero, glosa, Bart. & DD.in l.si quis seruo persuaserit, per illum textum, C. de furtis Monterius decis.15. numero.

12 Sed Peregrinus dicto art.36. num. 22. affert disparitatem rationis dicens, quod ideo in ratione legis falcidiæ augmentum superueniens ex causa de præterito auget hereditatem ad commodum legatariorum, quia legata præstantur ex voluntate defuncti, legitima vero debetur ex legis dispositione, at in obligationibus legalibus stricte proceditur, & est responsio Pauli de Castro in l.in quantitate ff. ad legem falcidiam, quam tamen impugnat Peregrinus loco citato, circa finem, & ego addo, nam semper lex magis fauorabilis est ei, qui agit de damno vitãdo, quam de lucro captando, vt est in filio, qui dicitur creditor pro legitima, vt bene considerat Laderchus cons. 25. ante numero 7.& quando augumentum & diminutio cedat legatarijs an hæredibus, est videndus Gratianus tomo 1.discept. forensc cap.165.per totum.

At Peregrinus loco citato num. 23. suam assignans rationem dicit, ideo non dari augumentum in legitima, quia in taxatis à lege non attenditur superueniens augumentum l.in agris, ff de acquirendo rerum dominio, l.Lucius, §.qua habebat, ff. ad Trebellianum, & cum in legitima fuerit taxatum à lege fore assig nandum, seu attendendum tempus mortis ideo nullum augumentum attenditur, quæ Peregrini responsio non satisfacit, cum iura per ipsum allata non concludant, nam loquuntur in alluuione, & sic in augumento perueniente ex noua causa, ibi (in agris limitatis ius alluuionis locum non habere constat) textus autem in dict. l. Lucius, §.qua habebat non videtur obstare, cum dicat, testatorem fecisse partes quæ erant restituendæ à marito hærede, vnde licet in principio dixerit, hæreditatem restitui, sequentibus vero verbis declarauit partes restituendæ, ibi (ita tamen, vt decem quidem vncias Gaius habeat, duas autem vncias Seius nepos habeat) qui Seius nepos cum præmortuus fuerit auo grauato, ille duę vnciæ tanquam caducatæ remanent hæredi liberæ, l. vncia, §. in nouissimo, C.de caducis tollendis, solum erat dubium, si dictæ portiones caducæ venirent in fideicommissi restitutione, quoniam re-

13 gulariter legata facta caduca sub restitutione veniunt ar. l.si ita quis hæres, ff.de hæredibus instituendis, notant Surdus cons.265.numero 8. & decis.269.numero 6. latè probat Fusarius de substitut quæst.652.per totam, videndi sunt Cancerius part. 3. variarum cap. 22. numero 27.cum pluribus seqq. Maenatus decis.4.& 5. at qui in dicta l. Lucius, §. qua habebat dixit testator, decem vncias esse restituendas, ideo non veniunt aliæ duæ

duæ vnicæ sub restitutione.

14 Ego autèm dico *textum* hunc *in dicta l. serui*, non esse omninò applicabilem ad casum nostrum, quoniam ibi supponitur, seruos qui erant apud hostes, reuersos augere hæreditatem, at ratio auction s hæc est, nam regulam habemus in iure, ius postliminij locorum habere tàm in seruis, quàm in liberis, *l. post limim, verf. post liminium circa finem, ff. de captiuis, & post liminio reuersis; l. latrones, ff. eodem titulo, l sicut liberis, l. ab hostibus, l. 2. C. de captiuis & post liminio reuersis*, & semper dicitur fuisse in ciuitate, *l. si filius familias. ff. de militari testamento, l. retro, ff. de captiuis, §. si ab hostibus instit. quibus modis ius patria potest. soluitur*, explicat *Costa in tractatu de retrotractionibus effectu quinto casu decimo n.* 8. & in iuribus citatis dicitur, quod si seruus fuerit captus ab hostibus, & ab aliquo capiatur, antiquo domino iure postliminij reuertitur, ac restituitur, decisum testatur *de Marinis tomo* 1. *quotidianarum resolut. cap.* 231. *per totum*, & si bona per hostes capta sint ab illis recuperata, àn debeant prioribus dominis restitui, videndi sunt latè post alios *Franchus decis.* 268. *Gama decis.* 385. *Mastrillus decis.* 180. *Gaspar Thesaurus lib.* 2. *quest.* 97. *Reg Galeota responsio fiscali* 13. *per totum, Dom. Reg. Capyc. Latro tom.* 2. *consultat.* 97. *per totam*, vbi latissimè hæc materia disceptatur, & sic cùm iure post liminij dicantur serui semper fu sse in Ciuitate sic penes testatorem, non mirum, si augeant hæreditatem, & idem dicitur, *in l. in bello, §. manumittendo, ff. de captiuis, & post liminio reuersis*, alia tamèn iura super allata bene probant nostram sententiam.

15 Verùm contra nostram sententiam faciunt plura iura, & primò *textus in l. etiam, §. finali, ff de bonio libertorum*, in illis verbis (*mortis tempus spectamus*) & tamen ibi fit mentio de legitima debita patrono, adhæret *textus in l. si patronum, §. finali ff. eodem titulo*, vbi dicitur, quod si alluuione accreuerit aliquid hæreditati, non per hoc augetur legitima patroni in illis verbis, (*idem est in alluuione, cùm satisfactam fit ex ys bonis, quæ mortis tempore habuerunt*) idem colligitur *ex textu in l. in quantitate 73. ff. ad legem falcidiã*, ibi (*in quantitate patrimony exquirenda visum est tempus mortis spectari*,) *l. in ratione* 30. *& in §. penult. instit. eodem tit.* ex quibus iuribus concludunt aduersarij, auctis bonis post aditam hereditatem nullatenus legitimam augeri, sic neq; paragiũ.

16 Quæ iura, relictis aliorum responsionibus, meo iudicio nostræ sententiæ non obstant, & pro responsione supponi debet, dupliciter posse fieri augumentum, aut ex causa de præterito, aut ex causa de futuro superueniente primo casu procedit nostra sententia, & isto modo intelliguntur iura à nobis allata, secundo casu procedũt iura aduersariorum, vt expressè colligitur ex eisdem iuribus, quę de alluuionne loqũtur, ratio differentiæ est, quoniam illud ius luendi, seù recuperandi rem erat in hæreditate tempore mortis patris, ideò non mirum, si augetur portio paragij, at quandò de nouo res superuenit illud augumentum accrescit domino, l. *qua fortuitis, C. de pignoribus, Valenzuola cons.* 11. *num.* 1. & hæres dicitur dominus, *l. 1. ff. de bonor. poss.* sic non auget portionem paragij.

17 Affertur vlt mò in contrarium *textus in l. cum quæritur, C. de inofficioso testamento*, vbi expressè habetur tempus mortis esse spectandum, ibi, (*si quartam bonorum per tem mortis tempore testator reliquit*,) at facilitet dissoluitur, ibi enim erat, si filij poterant dicere testamentum nullum, si quartam pater reliquerit, & dicitur non posse, quoniam de illis bonis, quæ habebat, pater tenebatur filio legitimam relinquere, non veró de alijs post mortem superuenientibus, & si ex causa de præterito.

18 Verum perspicacissimus ille vir *Antonius Faber lib.* 3. *Codicis titulo* 19. *definit.* 36. ait nostram opinionem non sic simpliciter fore accipiendam, sed æstimabitur quantitas habito respectu ad dubium litis euentum, scilicet quanti poterat ius illud vendi, quæ *Fabri* sententia, salua tamèn Pace tanti subtilis Doctoris, quem semper admiror, mihi aliquantulum dubitabilis videtur, nã contrarium in simili casu colligitur *ex textu satis notabili ad propositum in l. cum Titio, ff. ad legem falcidiam*, in illis verbis, (*in incerto posito quam diù victurus sit*) *l. in lege falcidia* 45. *ff. ad legem falcidiam* ibi (*proculus putabat, cùm quæreretur de lege falcidia, tantum esse in legato, quanti venire posset, sed hac sententia non probatur, cautionibus ergò res meliùs temperabitur*) ibi enim erat quæstio, facto legato conditionali, quomodo deducenda erat falcidia, *Proculus* dicebat, æstimandum esse illud ius, quanti poterat vendi, sed hæc sententia fuit reprobata, & dictum, expectandum esse exitum, & interim cautio præstatur, vt si plus accipiat, reddat, quod etiam probatur *ex textu in l.*

lex falcidia, *ff. ad legem falcidiam*, in illis verbis (*lex falcidia si interueniat, in omnibus pensionibus locum habeat, sed hoc ex post facto apparebit*) notanda sunt hæc verba (*ex post facto apparebit*) idem dicitur *in l. 1. §. si in annos singulos, ff. eodem titulo*, ibi (*cum debeat dari cautio, vt si hæres postea plus accipiat*) quæ omnia confirmat *Iuris Cons. Paulus in l. 3. §. finali, ff. eodem tit.* in illis verbis (*eius summa, quæ legata est*) vndè ex his colligitur *Fabri* explicationem non esse omnino tutam, dicerem tamèn fore deducendas omnes expensas factas pro recuperatione rei, cùm res dicatur deductis expensis, *l. 1. C. de fructibus, & litium expensis, Bartolus, Alexander, Iason*, & communiter *DD. in l. diuortio, §. impendia, ff. soluto matrimonio*.

19 Et licèt aliqui limitent nostram sententiam, quoties fuisset assignata iam legitima, & sic paragium, quod tunc ex superuenienti augumento ex causa de præterito non augeatur, *ita Paulus de Castro, Angelus, & alij in l. cum quo, ff. ad legem falcidiā, Peregrinus de fideicommissis art. 35. num. 29. Merlinus de legitima lib. 5 tit. 3. quæst. 7. n. 35* tamèn hæc limitatio non videtur substentabilis, cùm militent eædem rationes.

SVMMARIVM.

1 *Legitima debetur deducto ære alieno.*
2 *Ponderatur* textus in l. cum hæreditas, ff. ad Sen. Cons. Trebell.
3 *Affertur intellectus aliquorum ad hunc* textum.
4 Author *impugnat hunc intellectum ex pluribus.*
5 *Dictio* debet *importat necessitatem.*
6 *Ponderantur iura* in l. penultima, ff. si plusquàm per legem falcidiam, & in l. si in fraudem, C. de legatis.
7 *Aes alienum propriè accipitur, quod clare liquet.*
8 *Verba sunt accipienda in potentiori significatu.*
9 *Ponderantur iura* in l. 2. ff. de excep. rei iudicatæ, & in l. apud Iulianum, ff. de iure fisci.
10 Author *iura allegata resoluit.*

ARGVMENTVM.

Author controuertit, si in liquidatione paragij habenda sit ratio de credito non adhuc liquidato, vel sufficit, si per sororem præstetur cautio de restituendo, affertur *decisio Præsidis de Franchis* 127. quam pluribus iuribus *Author* confirmat.

THEOREMA XX.

NVlli dubium est, paragium esse præstandum ex bonis deducto prius ære alie-
1 no, sicut in legitima dicitur *l. Papinianus, §. quartam. ff. de inofficioso testamento*, quoniam bona dicuntur deducto ære alieno, *l. subsignatum, §. bona, ff. de ver. signi*, vndè controuerti potest, posito quòd in hæreditate adsit aliquod debitum, sed illiquidum, an in liquidatione paragij connumerari debeat illud, an verò possit soror dicere, se velle præstare cautionem, vt casu, quo appareret illud debitum, restitueret portionem illius, & plures affirmant, hoc posse fieri, sic docent. *Ripa in l. quartam, col. penult. num. 215. & 216. ff. ad legem falcidiam, Raudensis in tractatu de analogis part. 6. post num. 51. Præses de Franchis decis. 127.*

Alij verò negant dicentes, nullam esse faciendam præstationem legitimæ, sed expectandam esse liquidationem debiti, si realiter existat, sic decisum testatur *Paulus de Montepico in dict. l. in quartam n. 170.* decisum in concistorio Siciliæ testatur *Mastrillus decis. 64. circa finem, Surdus cons. 248. num. 67. & decis. 333. num. 12. in fine, & num. 19. vers. oblatio*, Raudensis *in appendice de analogis part. 6. post num. 51. Antoninus de Amato tomo 1. resolut. 39. num. 167. & 168.* Petrus *de Gregorio de dote, & paragio quæst. 36.*

Pro prima sententia (vltra alia, quæ allegat *Franchus vbi supra*) ponderatur, *tex-*
2 *tus in l. cum hæreditas, ff. ad Sen. Cons. Trebell.* in quo disponitur, quòd hæres institutus fuit grauatus de restituendo, at quia in hæreditate aderant plura debita, ex quo hæres plura compromisit, aduenit tempus restitutionis, fideicommissario petenti hæreditatem opposuit hæres, se dubitare de molestia inferenda per creditores, exceptione hæredis reiecta præstita cautione per fideicommissarium, fuit hæres coactus ad restitutionē faciendam, in illis verbis, [*ergò non aliàs cogetur restituere, quam si ei caueatur*) igitur idem dicendum erit in casu nostro, cùm debitum non sit liquidum, vt possit filia petere paragium de omnibus bonis, præstita tamen cautione de restituendo.

2 Ad-

3 Aduersarij hunc *Pauli* locum taliter dissoluunt, dicentes, ibi supponi, nihil hæredem posse retinere, cùm forsan hæreditas, quæ per eum tenetur, possideri non poterit, putà si consistat in nominibus debitorum, vt colligitur ex illis verbis, (*quid enim, si nihil est, quod retineat veluti cùm omnia in nominibus sunt, aut in corporibus, quæ non possideat*) & sic de retentione agi non potest, vel ibi hæres nõ renuebat restitutionem facere, sed ipse petijt tantùm cautionem, vt colligitur ex illis verbis (*puto, fideicommissarium cauere debere hæredi,*) & in sequentibus verbis circa finem, *ergò non alias cogetur restituere, quàm si ei caueatur*, & sic *Paulus* ibi supponit, quòd hæres volebat restituere, sed solam cautionem petebat.

4 Verùm hic intellectus, & si nimis subtilis appareat, nihilominùs repugnat verbis *Iurisc. Cons.* ibi (*non alias cogetur restituere*) quæ dictio *cogetur* est idem *ac teneatur*, & necessitatẽ imponit, ex dictis *per Ant. Monach. decis. Lucensi* 53. *num.*34. sicut di-
5 ctio *debet*, quæ regularitèr necessitatem importat, *l. prætor in principio, ff. de edendo*, *l.* 1. §. *qui magistratum, ff. quod quisque iuris, cum adductis per Barbos. de diction. dict.*62. *per totam*; secundò repugnat responsio *Imper. Iustiniani in l. finali, C. de petitione hæreditatis*, vbi dicitur, quòd si mota fuerit quęstio contra hæredem, & legatarij petant legatum, eis objici non poterit, vt litis exitus expectetur, sed statim cogi poterit ad præstanda legata, ibi (*cùm possit scriptus hæres cautione interposita non differre hanc petitionem*) nota verbum illud, *non differre*, quod ostendit, cogi possè, idem colligitur *ex l.* 1. §. *non quærimus, ff. si quis omissa causa testamenti*, in illis verbis (*non quærimus, qui prætermissa causa testamenti ab intestato hæreditatem possident, vtrum iure legitimo possideant, an non, nam quoque iure possident hæreditatem, vel partem eius, conueniri ex edicto poterunt, quocunque enim modo hæreditatem lucri facturus quis sit, legata præstabit sanè interueniente cautione euicta hæreditate legata reddi*) ex quibus verbis rectè colligitur, hæredem cogi posse adhuc lite pendente.

6 Adhæret ad idem locus *Mætiani in l. penul. ff. si plusquam per legem falcidiã*, in quo eadẽ habetur dispositio, in illis verbis (*vt petitori cauenti euicta hæreditate restitui solueretur*) idem determinatur *in l. si in fraudem, C. de legatis*, ibi (*Præses Prouinciæ secundum iurisdictionis formã solui legata iubebit interposita cautione, si euicta fuerit hæreditas*) & non potest dici hic falso supponi ab hærede moram fuisse quęstionem, ex illis verbis, *si in fraudem*, nam licèt hoc verbum ibi apponatur, non tamen supponitur, fraudem fuisse à legatarijs probatam, aliàs neque tenerentur legatarij ad præstandam cautionem, vt optimè inquit *glos. ibi, verbo cautione*, & habetur *ex text. in l. hæc autem ff. si plusquam per falcidiã*, vbi expressè disponitur, quòd non probata lite mota nulla sit præstanda cautio, ibi (*hæc autem satisdatio locum habet, si iusta causa esse videbitur*) vndè si in illis verbis expressè dicitur, quod præstãda sit cautio, signum est, ibi supponi verè, & realitèr, litem fuisse motam, consequenter clarè liquet ex his responsionẽ *ad text. in d. l. cum hæreditas* non esse substentabilem.

Neque valet dicere, hęredem ibi voluntariè restituisse, quoniam si renuisset, cogi poterat, vt *ex iuribus* citatis colligitur, igitur si hoc militat in præstatione legatorũ, à fortiori in filio petente legitimã, vt tale tẽpus expectare nõ teneatur, cùm nulla dilatio imponi possit *ad text. in l. quoniam in prioribus, C. de inofficioso testamento*.

Confirmatur hæc sentẽtia, etenim ratio, qua mouentur aduersarij ad dicendũ, exitũ fore expectandum, ex eo quia legitima debetur deducto ære alieno, *l. Papinianus*, §. *quarta, ff. de inofficioso testamento*, latè *Mercul. Merlin. in copioso tract. de legitima lib.*2. *tit.*1. *qu.*15. & bona dicuntur deducto ære alieno *l. subsignatum*, §. *bona. ff. de verb. signif. l. simuliter, ff. de iure dotium*, nihilominùs æs alienũ
7 dicitur, cùm clarè liqueat, illud deberi, vt colligitur *ex text. in l. cadere diem* 213. *ff. de verb. signif.* ibi (*æs alienũ est, quod nos alijs debemus*) igitur *text. in d. l. Papinianus*, §. *quarta*, intelligi debet de ære alieno liquido, de quo nulla sit lis, aut dubitatio, nam verba
8 in potentiori significatu sunt accipienda, §. *ius autem ciuile*, *vers. sed quoties institut. de iure nat. gentium, vel ciuili*, & ex hoc compensatio non poterit opponi, scilicèt quando debitum est illiquidum, *l. fin. C. de compensationibus*, vndè *textus in dicto* §. *quarta autem*, est accipiendus de ære alieno liquido.

9 At contra hæc dicta faciunt plura *Iuris Consul.* responsa *Vulpiani*, scilicèt *in l.* 2. *ff. de exceptione rei iudicatæ*, in qua lege *Vulpianus* ait, quòd si mota fuerit quæstio contra hæredem, ille cogi non poterit ad soluendum lite pendente, in illis verbis, (*qui cum hærede eius egit, qui filium* pra-

praeteriit,& exceptione submotus est) & notanda sunt illa verba , *& exceptione submotus est, Pomponij in l.apud Iulianum.ff.de iure fisci*, ibi dicitur , quod si fiscus prætendat hæreditatem, alter etiam, pendente hac lite differenda est petitio legati,&creditoris, in illis verbis (*nihilominus inhibenda petiones creditorum singulorum*.

10 Quæ iura non obstant, quoniam fuerunt correcta per *text.in l.fin.C.de petitione hareditatis*, vt aduertunt *DD. ibi, & glos. verbo cautione circa med.* & de materia horum iurium videndi sunt *Osasc.dec.70. Franch.dec. 559.*& alij apud *Dom.Reg.Capyc.Latro tom. primo consultat.7.per tot.*

Verùm ego dicerem, de omni bono iure expectandum fore causæ exitum, nè super incerta loquamur , dummodò infrà breue tempus illud liquidatum appareat , cùm pro liquido dicatur, quod de breui liquidandum est, ex dictis per *Medices de compositionibus par.3.qu.13.per totam*.

SVMMARIVM.

1 *Dos data mulieri per sponsum imputatur in portionem paragij , si fuerit contemplata persona fratris , secùs si ob suam pulchritudinem.*
2 *Acquisitum contemplatione alicuius ab illo profectum dicitur.*
3 *Attenditur in iure nostro persona contemplata, non cui res fuit tradita.*
4 *Legatum factum filiofamilias contemplatione patris ipsi patri acquiritur, & non filio.*
5 *Dona missa sponsa,viri tamen contemplatione, viri efficiuntur.*
6 *Pulchritudo est Donum Dei.*
7 *Legitima poterit peti per filiam in bonis patris, si dos fuerit ei constituta per virum ob suam pulchritudinem.*
8 *Stuprator tenetur dotare stupratam , licèt illa fuerit per patrem dotata.*
9 *Filia poterit petere legitimam in boni patris, licèt fuerit dotata per stuprantem.*
10 *Primogenita dotata ob suam nobilitatem nō excluditur à successione feudi per secundogenitam virginem.*
11 *Quoties non apparet de contemplatione, præsumitur, fuisse contemplatam propriam personam.*
12 *Dos data ab auo nepti dicitur data illius contemplatione, & non patris.*
13 *Ponderantur plura iura.*
14 Author *adducit plures limitationes ad opinionem contrariam , scilicet censeri contemplatam personam patris in constitutione dotis.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si dos constituta per virum , imputetur in quantitatem paragij , & *Author* declarat, quando videtur contemplata propria persona, vel aliena , & infert ad plures quæstiones scitu dignas , pluraque iura ponderantur.

THEOREMA XXI.

Diebus elapsis audiui controuersum, quid si sorori nuptui traditæ fuerit per sponsum dos constituta propter suam pulchritudinem, denegetur actio contra fratrem de paragio, & reperio, *Nepodanum in consuetud. si moriatur verbo paragium, vers. sed quid si frater maritauerit sororem* dicentem,
1 quod si dos fuerit sorori constituta propter fratrem, & illius contemplatione, tali casu imputabitur in quantitatem paragij,si verò suimetipsius contemplatione,putà propter pulchritudinem , & sorori datur actio ad petendum paragium , colligitur hæc eadē distinctio, *ex Andrea de Isernia in constitut. obscuritatem , circa finem* , eamdem sententiam secutus fuit nouissime post hæc scripta visus *Reg. Sanfelicius tomo 3. Posthumo decis.384. per totam* , addo *Molfesium par.4.quæst.24.Caputum in consuetud. si moriatur par.2. § 13. num.13. Consil. Prouenzalem in opere posthumo ad consuetud.si moriatur obseruat.12. num.12. Petrum de Gregorio de dote, & paragio , quæst.2.per totam ; Galluppum in methodo feudali par.3. cap.3. num.41.vers.prima* , quæ distinctio probatur , & quoad primum caput.
2 Certum enim est , quod acquisitum contemplatione alterius ab illo profectum dicitur , iura sunt *in l.sed si plures , §. in arrogato, ff.de vulgari, & pupillari , l. cum pater, §.interdum, ff. de leg.2. l. licet, §. quonat. ff.de iure dotium, l.3. §. finali , ff. de donat. inter virum, & vxorem, l. dedit dotem , ff. de collat. bonorum, §. 1. per quas personas nobis acquiritur* , illi enim personæ dicitur factus actus , quæ contemplata fuerit secundum *textum in cap. requisisti , §. illud autem , vbi DD. de testamentis , Alciatus regula 1. præsump.28. Mantica de coniecturis lib.6. tit.3. num.24.* quod enim contemplatione fit alicuius , eius in personam dire-

directè collatum videtur, inquit *Baldus in l. filio familias 42. in fine, ff. de condit. & demonst. Reg. de Ponte cons. 16. n. 72. vol. 2.* illud quippè in fauorem ordinari alicuius dicitur, quod fit in eis fauorem principaliter, non secundario, vt idem *Baldus in l. 1. C. de legatis n. 5.* & facit *textus in l. si quis nec causam 4.* vbi plene *Iason* per 16. fundamenta, *ff. si certum petatur, Nauarrus cons. 4. nu. 3. in titulo de iniurijs, & damno dato lib. 3.* non
3 enim inspicimus, cui detur, sed cuius causa, & contemplatione datur, *vt in l. seruo legato 72. §. si testator, ff. de leg. 1. Sarmiento de redditibus Ecclesiasticis cap. 1. nu. 16.* & colligitur *ex Modestino in l. cum dotem 57. ff. ad legem falcidiam,* ibi enim nè locum sibi faciat lex falcidia, nō sanè legatarij, in quem verba diriguntur, sed vxoris fideicommissariæ, cui vltimato legatum quæritur persona attenditur, notant *Bartolus, & Alexander in l. si pater, §. quid vos, ff. de adop. Surdus decis. 176. nu. 6. Aymon cons. 91. n. 6. Rota Romana in recentioribus par. 1. tomo 1. dec. 391. sub num. 2: Barzius decis. 110. num. 17. Rota Romana,* apud *Caualerium decis. 27. nu. 2.* vndè legatum factum filiofamilias patris
4 contemplatione patri magis factum videri *Africanus* ait *in l. filiofamilias, ff. de condit. & demonst. Menoch. lib. 3. præsup. 28. num. 3. Manti. de coniect. vlt. volu. lib. 8. tit. 16. nu. 5. Aponte cos. 16. nu. 73.* latè fundat *D. March. Torel. digniss. Reg. dec. 124. n. 3. cum seq. to. 2.* sic videmus, dona missa per consanguineos
5 viri sponsæ viro acquiri, quoties sumus in casu quo ipse fuerit contemplatus, vt post antiquos *Rota Romana* apud *Farinaceum p. 4. diuersorum decis. 548. nu. 7. Menochius lib. 3. præsump. 26. nu. 16. 17. & 18. Surdus cons. 448. n. 4. vol. 4. Garzias de coniugali acquestu n. 109. cum seq. Peregrinus decis. Patauina 83. nu. 11. Marta voto 39. nu. 2. par. 2. Sanchez de matrimon. lib. 6. dispu. 26. nu. 10. Fontanella de pactis nuptiali clausula 7. glosa 3. par. 6. num. 92. & seq. tomo 2. Gaspar. Thesaurus lib. 3. quæst. 15. num. 4. Gratianus tomo 1. discep. forens. cap. 189. nu. 1. Castillus decis. 93. per totam par. 1.* latè *Petrus de Luna inter consilia diuersorum Siculorum cons. 36. nu. 12. & seq. Ill. Episcopus Maranta Vaticana Sede dignissimus tomo 1. responso 8. à num. 15. Thorus p. 3. verbo donatiua, vel iocalia, & p. 3. sect. 3. verbo restitutio iocalium fol. 207.* his non adductis *Cons. Marcellus Marcianus tomo 2. posthumo cons. 59. per totum,* ex quibus colligitur alijs omissis, acquisitum contemplatione alterius ab illo dici profectum, & sic cùm dos fuerit constituta per virum contemplatione fratris, ab illo dicitur peruenta, quæ in paragij quantitatem erit imputanda.

Probatur secundum caput distinctionis, scilicet si dos fuerit à viro sponsæ constituta propter eius pulchritudinem, & tunc
6 frater tenetur, pulchritudo enim donum Dei est, vt ait *Diuus Chrysostomus in homilia 1. ad Psal. 50.* & dicitur bonum ipsius sororis, vndè dixerunt *Doctores,* quòd filia, cui fuerit dos constituta per virum ob suam pulchritudinem, poterit à patre legi-
7 timam petere, docent *Isernia in constit. in aliquibus, vers. pro hoc patet col. 9. Napodanus in consuetud. si qua mulier vers. de bonis col. penul. Afflictus in dicta constit. in aliquibus notabili quinto quæst. 9. Couarruuias cap. 3. 2. p. relect. §. 3.* latè *Tiraquellus de nobilitate cap. 18. n. 19. vers. hinc fit, Franchus decis. 119. in 1. dubio, Brunus in tract. stante statuto exclusiuo fœminarum ar. 8. n. 60. cum seq.* latè *Mercul. Merlinus in eleganti tractatu de legitima quæst. 16. & 17. tit. 2. lib. 2.* vbi omnes casus enunciat, *Fontanella de pactis nuptialibus clausula 5. glosa 1. par. 3. num. 6.* & cùm pluries dixerim, hoc paragium subrogari loco legitimæ portionis, omnino dicendum est posse peti.

8 Sicut in simili stuprans puellam, qui tenetur illam dotare, iuxta *textum in cap. 1. & 2. de adulterijs,* ad eamdem dotem tenetur, & si illa fuerit per patrem dotata alteri nupta, vt docet, & bene fundat *Canecrius p. 3. variarum. cap. 11. n. 32. & seq.* qui allegat *Gomez in l. 80. Tauri n. 11. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 5. p. 1. à nu. 170. cum seq. P. Rebellius de obligationibus iustitiæ lib. 3. de obligat. ex delicto q. 4. per totam, P. Bossius de contractu matrimonij cap. 1. à nu. 100. cum seq.* contra *Nauarrum in summa cap. 16. n. 17.* & alios apud ipsos, & ratio est, quia dictus stuprator tenetur iure actionis, seu condictione ex lege ad dictam dotem præstandam, & sic licèt dicta mulier habuerit dotem à dicto eius patre, adhuc stuprans tenetur, sicuti mulier, quæ habuerit dotem
9 à stuprante, & si dotem petere non possit à patre secundum opinionem *Fontanel. loco citato nu. 108. 109. & 110.* nihilominùs poterit petere legitimam in bonis patris, vt aduertit *idem Fontanella num. 43.* consequenter dicendum est, sororem hanc posse petere paragium à fratre.

Idem dico, si dicta mulier fuerit dotata per virum ob suam nobilitatem, nam do-

dotata ob nobilitatem nihil dicitur habuisse à patre, aut à fratre, vt colligitur *ex l.3.ff.de interdictis, & relegatis*, in illis verbis, *quæ verò non a patre, sed à genere, à Ciuitate, à rerum naturà tribuerentur, manere eis incoluma*, & paulò post, *non enim hæc patrem, sed maiores eius eis dedisse*, vndè dixerunt DD. in casu sùpracitato non excludi primogenitam dotatam à viro propter nobi-
10 litatē per secundogenitā innuptam à successione feudi, sic docent *Andraas in dicta constitut. in aliquibus col.* 14. *vers. hinc est glosella*, *& col.penul. vers.vnde si inueniret sibi parem*, *Petrus de Gregorio de dote, & paragio q.2.& de concessione feudi par.4.q 5.n.15. & 16.Cumia in cap. si aliquem verbo maritata n.*430. licèt regulariter filia primogenita nupta, & dotata excludatur per secundogenitam innuptam, *in constitut.vt de successionibus verbo coniugata, & dotata, vbi Afflictus n.8 Theodorus allegat.80.nu.1.cum seq. Anna cons.18.n.1.& 2. Bilotta in conclusionibus feudalibus conclus.4.n.1.cum seq. Medices cons.61.nu.7.& seq.* sicuti non excluditur, si fuerit dotata per virum ob suam pulchritudinem, *Andraas in dicta constitut. in aliquibus col.penul. vers. vndè si inueniret pag.*260. *& col.*14. *vers.tertio dico*, *Afflictus in cap.*1. *de natura successionis feudi num.*35. *Petrus de Gregorio, vbi supra num.*32. *Cumia loco citato num.*430. *Doctores citati*.

Si veró sumus in dubio, cuius contemplatione vir ille dotem constituerit, & dico adhuc fratrem teneri ad præstationem paragij, cùm præsumatur contemplatam fuisse personam ipsius mulieris, vt bene aduertit *Caputus dicta p.2.§.13.n.15.per totum* quoniam in dubio censetur contemplata
11 propria persona, tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, *l.finali in fine verbo plerumque, C.de vsufructu, & ibi glosa*, quæ dictio *plerumque* regulam esse ostendit *l.qui plures.ff. de vulgari, & pupillari, l.si vt certo, §.nunc videndum, ff. commodati, l.3.ff.de officio præfecti vig. l. non dubitamus, ff. de condit.& demonst.l.plerumque, l.locus, l. pronunciatio, §.1.ff. de ver.signif.l.1.§.1.ff.de itinere actuque priuato*, notant *Bartolus in l.si filiofamilias 2. num. 2. ff. de donat. causa mortis, & in l. cum aliquis num. 3. & ibi Paulus de Castro num. 2. Alexander num. 6. C. de iure deliberandi*, *Card. Tuscus pract. conclusionum tomo 2.lit.D.conclus.*332. cum alijs adductis per *Barbosam de dictionibus dict.*223. vndè ex dicta dictione *plerumque* apposita *in dicta l. finali*, colligitur, regulam esse, semper præsumi contemplatam propriam personam, *Bartolus*, & alij *in l.1 C. de legatis*, *Mantica de coniect.vlt.volu.lib.8. tit. 16.n.2.Menochius cons.146.n.9.& 24.lib.2. Surdus de alimentis tit.5.q.9.n.1. Seraphinus decis.1149.n.10. Gratianus tom.4 discep forensium cap.614.n.11. Episcopus Martana to. 1.responso 15.n.14.cum pluribus sequentibus.*

Quia de ratione dixerunt DD. legatum
12 dotis, aut dotem datam ab auo nepti potiùs præsumi datam contemplatione ipsius neptis, quàm patris, docent *Corneus cons. 34. col.2.lib.4. Soccinus cons. 33.col.6.lib.3. Cephalus cons. 253. num.44. & cons. 485. num. 7. lib. 4. Gabriel. communium conclusionum in titulo de iure dotium concl.5.nu.20. Menochius cons.183. nu.11. & lib.3.præsump. 17.num.8. Decianus responso 10.nu.10.vol.2. Mangilius de imput.quæst.21.Mercul. Merlinus de legitima lib.2. tit.2. quæst.* latè *Dom. Reg. Capycius Latro tomo 2. consult. 158. à n.9.cum seq. Cæsar de Grassis decis.2.nu.3. in titulo de donationibus, Gama decis. 23. nu.2. Præses Vrsinus in copioso, & eleganti tractatu de successione feudi p. 3. quæst. 1. art. 12.* & colligitur *ex textu in l. auus, ff. de iure dotium*, in quo dicitur, quòd dos data ab auo genere suæ neptis illius nomine non dicitur dos profectitia, sed aduentitia, vndè post illius mortem ad patrem non reddit, cuius textus sunt verba, *auus neptis nomine ex filio nata genero dotem reddit, & moritur, negat seruius ad patrem reuerti, & ego cum seruio sentio, quia non potest videri ab eo profecta, quia nihil ex bonis suis habuisset*, colligitur etiam *ex Vlpiano in l. profectitia, §.si quis certam quantitatem, ff. eodem titulo*, vbi si quis donat patri quantitatem cum conditione, vt filiæ in dotem det, non esse inquit profectitiam ipsam dotem, in illis verbis, *si quis certam quantitatem patri donauerit, ita vt hanc pro filia daret, non esse dotem profectitiam Iulianus lib.17.ff.scribit, obstrictus est enim, vt det, aut si non dederit condictione tenetur*, ad idem facit *Iulianus in l.adoptiuus, §.si quis pro aliena filia, ff.eodem titulo*, vbi habetur, dotem solutam filiæ alienæ profectitiam non dici ibi, *quòd si post nuptias non esse profectitiam*, ex quibus iuribus expræssè colligitur, in dubio semper præsumi contemplatam propriam personam, & non ad quem onus spectabit, aliàs dos diceretur profectitia, & ad *textum in l. dotem quam dedit, ff. de collatione bonorum*, qui contrarium docere videtur, respondeas; vt in sequenti Theoremate, de quo-

quorum iurium intellectu latè videndus est *Horatius Montanus in subtili tractatu de regalibus tit. de regalibus officijs à nu. 34. per totum, & seq.*

Imò *Doctores* sectantes contrariam sententiam, vt *Ginus in l. in quartam sub n. 27. ff. ad legem falcidiam, vbi Alexander nu. 27. Ripa n. 211. in fine. Crassus in §. legitima q. 2. & 4. Mascardus de probationibus concl. 574. Surdus cons. 361. n. 31. lib. 3. Peregrinus de fideicommissis art. 39. nu. 20. & 27. Seraphinus decis. 440. n. 2.* limitant, quoties legatum dotis foret præstandum post obitum suum, quoniam cùm pater teneretur illo tunc, non dicitur contemplata persona patris, plures refert *Mangilius de imputat. qua. 21. n. 41. Dom. Reg. Capy. Latro dicta consult. 158. n. 25.* sic etiam limitant, quandò pater esset diues potens ad dotandam filiam congruẽter, ita *Alexander in dicta l. quartam. nu. 28. vers. dum tamẽn, & in cons. 138. num. 3. lib. 3. Socinus Senior cons. 33. n. 17. lib. 3. Crauetta consil. 219. n. 3. Gabriel. dicta conclus. 5. n. 15. in titulo de iure dotium, Menochius dicta præsump. 17. n. 3. Dom. Reg. Capy. Latro loco citato n. 27. & 28.* quæ omnia procedunt in casu nostro, cùm frater sit diues respectu ad patrimonium patris, aut matris, à quò soror per ipsum excluditur, vt semper dicatur contemplata propria persona ipsius mulieris, sic poterit paragium petere à fratre dicta soror.

SVMMARIVM.

1 *Paragium tradendum filia subrogatur loco legitimæ.*

2 *Ius successionis competens filia transfusum est in portionem paragij.*

3 *Subrogatum sapit naturam eius, in cuius locum est facta subrogatio.*

4 *Fructus per filium percepti non imputantur in portionem legitima.*

5 *Pater non poterit iubere, vt filius imputet fructus in portionem legitima.*

6 *Legitima non poterit relinqui in solo vsufructu.*

7 *Ponderatur* textus in l. mulier quæ 12. §. cum proponeretur, ff. ad Trebell.

8 *Affertur intellectus* Caputi ad citatum textum, *sed impugnatur.*

9 *Pater tenetur ad dotãdam filiam iure actionis non iudicis officio.*

10 Author *ostendit intellectum* Caputi *pluribus iuribus repugnare.*

11 *Hæres grauatus de restituendo retinet bona, qua alio iure, quam hæreditario recipit, etiam si expressio de illis fuerit grauatus.*

12 *Hæres non imputat fructus perceptos pendente tempore restitutionis cum credito ab ipso consequendo super hæreditatem.*

13 *Testator potest iubere, vt hæres restituat fructus perceptos pendente tempore restitutionis faciendæ.*

14 *Reprobatur cautela* Cumani.

15 *Fructus legitimæ sunt præstandi filio à die obitus patris.*

16 Author *affert quandam distintionem* Caputi *quam reicit.*

ARGVMENTVM.

Examinatur articulus positus per *Antonium de Alexandro*, scilicet si fructus percepti ex fundo filiæ relicto sint imputandi in portionem paragij, ad quem plura iura ponderantur, & ab *Authore* resoluuntur, impugnato *Caputo p. 2. §. 12. n. 8. cum seq.* & incidenter notatur, si filius imputet fructus in portionem legitimæ, & si à patre ordinari possit.

THEOREMA XXII.

Sed notabiliter quæritur, quid si pater reliquerit fundum filiæ pro paragio, qui non sit sufficiens pro liquida, & vera quantitate illius, filia fundum illum accepit, ex quo per multos annos plures percepit fructus, si postea supplementum petierit, an teneatur illos excomputare, cum supplemẽto paragij, & reperio hanc notabilem quæstionem controuerti per *Antonium de Alexandro in consuetud. si moriatur sub n. 50. in apostilla incip. quando filia maritata fol. mihi 93.* qui ait, controuersiam hane dubiam esse, sed tamẽn fructus fore computandos, & si postea cogitandum relinquat.

Verùm mihi nunquàm probabile persuaderi potuit, faciendam esse hanc computationem, quoniam in supplemento legitimæ nulli fructus computantur, *l. scimus, §. repletionem, C. de inofficioso testamento,* sed paragium præstatur loco legitimæ, *Camillus Medices cons. 1. num. 7. & cons. 57. num. 10. Theodorus allega 81. num. 3. Anna cons. 12. num. 20. Reg. Galeota tomo 2. controuersia 15. num. 30. Petrus de Gregorio de dote, & paragio quæst. 2. Hondedus, Decianus, Thesaurus,* et alij apud *Carlinum controuersiarum forensium*

rensium cap.45.num.33. & illud ius succe-
2 dendi, quod competebat filiæ, transfusum
est in præstationem paragij, & vndè vi-
detur facta quædam nouatio de successio-
ne ad paragium, *Afflictus in constitut.in ali-
quibus num.41. & in addit. ad consuetud. eas
autem fol.mihi 92.vbi Capycius fol.94.Vrsil-
lus ad Afflictum decis.160. num.5. vbi etiam
Pisanellus, Aponte cons.65.& cons.74.num.6.
Anna cons.6. num.10. lib.1. de Georgio alle-
gat.11.* vndè si paragium subrogatum est
loco legitimę, illiusquè locum subingres-
sum est, illius naturam sapere debet, ex re-
gula illa, subrogatum illius naturam sape-
3 re in cuius locum est, *l. eum qui §. qui iniu-
riarum, ff. si quis cautionibus, §. fuerat insti-
tut.de actionibus, l.vnica, §.& si non ignora-
mus, C.de rei vxoriæ actione, Menoch.cons.95.
num.50.& cons.983.num.5. Mantua sing.12.*
at nulli dubium est, fructus non imputari
4 in legitimam, vt *ex dicto §.repletionem*, do-
cent *Bartolus*, & alij communiter *in l. quod
de bonis, §.quod auus, ff. ad legem falcidiam*
post antiquos *Petra de fideicommissis qu.15.
num.109.Peregrinus de fideicommiss.ar.49.
num.39.& 40. Ludouicus decis. Lucensi 28.
num.100. & seq.* plures refert, & sequitur
Fusarius de substitut.quæst.660.nu.10. & seq.
latè *Mercul.Merlinus de legitima lib.2. tit.2.
quæst.32 .per totam Cæsar de grassis decis.6.
num.6. & decis.10. num.2. in titulo de testa-
mentis*, imó neque pater potest iubere, vt
5 fructus in legitimam imputentur, *ex vul-
gatissimo textu in l. iuuemus, C.ad Trebel-
leianum*, etiam si sint duæ quartæ detra-
hendæ post alios *Peregrinus ar.3.num.112.
Facchineus lib.5.controuersiarum cap.9. Al-
duinus cons. 109. num. 21. lib.1. Mangilius
de imputationibus quæst.125.n.4. Ludouisius
decis. 266. Aldogradus cons.31.num.37. cum
seq.* sicuti relinqui non poterit in solo vsu-
fructu, cùm in vsufructu, & proprietate
6 præstanda sit, *§. prohibemus auth.de triente,
& semisse auth.nouissima in fine l.scimus, §.re-
pletionem C.de inofficioso testamento, Crassus
in §. legitima quæst. 15. num.6. Mantica de
coniect. vlt.volunt.lib.9.tit.7.num.21. Mer-
linus de legitima lib.3.tit.2.quæst.7.num.21.
& q.8.n.1. Antonius Tomatus decis. Macera-
tensi 4. à. nu.22.cum seq.* ex quibus colligi-
tur, fructus non esse imputandos in por-
tionem supplementi.
7 At contra hanc sententiam facit res-
ponsum *Iuris Cons. Vlpiani in l. mulier quæ
duobus 22. §. cum proponeretur, ff. ad Sen.
Cons. Trebell.* in quo supponitur à patre
filiam fuisse hæredem institutã cum onere
de restituendo post mortem, quæ in suo te-
stamento hæredem instituit maritum, qui,
dum conueniretur à fideicommissario, ex-
cepit, se velle detrahere dotes suæ testatri-
cis, & *Vlpianus* ait, faciendam esse detra-
ctionem, verum fructus perceptos per hæ-
redem filiam fore imputandos in dictam
quantitatem dotis, in illis verbis, *quòd si
tantos fructus ex hæreditate mulier percepe-
rit, vt inde possit doti satisfieri, dicendum est,
potiùs fructibus hoc expensum ferendum, quàm
fideicommisso*, igitur idem dici debet in ca-
su nostro, vt dicti fructus percepti exte-
nuent quantitatem supplementi.
8 Cui oppositioni occurrit *Caputus in di-
cta consuetud. si moriatur par.2.§.12. nu.8.
vers. circa medium* dicens, ideo ibi admis-
sum fuisse imputationem, quoniam agitur
de dote præstanda per patrem, ad quam
tenetur iudicis officio, *DD. in dicta l. mu-
lier, §.cum proponeretur, & in l. qui liberos,
ff. de ritu nuptiarum, Castrensis in l. si socer
num.4. ff. soluto matrim. Cappella Tolosana
decis. 291. Riccius collect. 2246. Fontanella
de pactis nuptialibus clausula 5. glosa 1.p.1.
num.29.* ad frater tenetur iure actionis ad
præstandum paragium, scilicet vt nostræ
consuetudinis si moriatur, vt docet *auriga
noster Napodanus in verbo.& tenentur n.27.
Isernia in constitut.in aliquibus col.10. vers.
videtur*, ideò fructus in isto casu non im-
putantur, ita loquitur *Cpputus loco citato*.
Nihilominus hic *Caputi* intellectus am-
plectendus non videtur; primò cùm non
sit simpliciter verum patrem teneri ad do-
tandam filiam iudicis officio, quoniam te-
9 neri iure actionis plures dixerunt, *ita glo-
sam l. obligamur, §.lege, ff. de actionibus, &
obligat. Curtius Iunior in auth.res quæ n.25.
C. communia delegatis, & ibi Padilla n.75.
Menochius lib.4.præsum. 189.num.63. Gut-
tierez de matrimonio cap. 80.num.6. Surdus
de alimentis tit.3. quæst.3. num.26. Sanchez
de matrimonio lib.4. disput.26.nu.6. P.Bos-
sius de contractu matrimonij cap.11.nu.172.*
etenim iudicis officium nullam supponit
obligationem, *l.in commodato, §.sicut, ff.com-
modati Alciat.lib.4.paregrõn iuris cap. 3.* &
pater tenetur obligatione ad dotandam
filiam, *l. finali, C. de dotis promissione, l. qui
liberos, ff. de ritu nuptiarum*, & sic non est
sufficiens disparitas.
10 Secundò hic intellectus *Caputi* est
contrà plura iura, proponitur casus *in l.
cum pater, §. Titio fratri, ff. de leg.2.* quòd
Seius

Seius instituit, hæredē Mæuium, quem grauauit de restituendo hæreditatem Titio post mortem, Mæuius postea facto testamento hæredem instituit Titium, tàm in bonis proprijs, quàm etiam in bonis debitis ipsi Titio virtute fideicommissi facti per Seium, qui Titius fuit grauatus de restituendo totam hæreditatem, & cùm aduenerit tempus restitutionis, Titius volebat hæreditatem restituere retentis tamèn bonis sibi spectantibus tanquam fideicommissario, dicit *Papinianus*, posse deducere illa bona, verùm fructus percepti per ipsum pendente dicto tempore restitutionis sunt imputandi in illa bona sibi spectantia, sunt verba *Papiniani* (*Titio fratri suo Mauius hæreditatem Sei, à quo hæres institutus erat post mortem suam restituere rogatus, eodem Titio hærede scripto petijt, vt moriens Titius tàm suam, quàm Sei hæreditatem Sempronio restitueret, cùm ex fructibus medio tempore perceptis fideicommissam debitam quantitatem Titius percepisset, æris alieni loco, non esse deducendùm fideicommissum respondi, quoniam ratione compensationis percepisse debitum videtur.*) & tamèn nulli dubium est, fideicommissario dari actionem ex testamento pro fideicommisso contra hæredem post aditam hereditatem, *ex glosa in l. 2. verbo personales, C. communia de legatis, Bartolus in l. si legatus, & in l. Papinianus, ff. ad Trebell. Natta conf.* 400. 2. & 4. *Peregrinus de fideicommissis art.* 45. *num.* 13. cùm per hæreditatis aditionem hæres quasi contrahere cum legatarijs, & fideicommissarijs dicatur, *l. ex maleficijs, §. hæres, ff. de actionibus, & obligat. quæ ex contractu nascuntur*, igitur hic *Caputi* intellectus videtur ex diametro repugnare huic loco *Papiniani*.

Hoc idem colligitur ex eodem *Papiniano in l. Imperator, §. cùm quidam, ff. eodem titulo*, vbi eadem dispositio habetur in illis verbis (*quòd si plus etiam fructuum quos pâtruus percepit, vel cùm percipere potuit, dolo non percepit, habendam esse rationem responsum est*) & tamèn erat grauatus restituere vltra portionem relictam, ad quam iure actionis admitti poterat.

Ipse autem aliter hæc iura intelligo pro resolutione dubij, certum enim est, sub ge-
11 nerali fideicommisso nunquàm comprehēdi bona, quæ spectant ad hæredē alio iure, quàm institutionis, *ita communis præceptor Bartolus in l. debitor, & ibi Decius col.* 1. *C. de pactis*, post antiquos *Crassus in §. fideicommissum quæst.* 47. *num.* 1. *Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. *num.* 15. *Peregrinus de fideicommissis art.* 6. *num.* 1. & *decis.* 16. *num.* 5. plures cumulat more suo *Fusarius de substitutionibus q.* 665. *per totum, Causlicanus de vsufructu mulieri relicto intra num.* 197. *Marescottus variarum lib.* 1. *cap.* 30. *num.* 26. *Gaspar Thesaurus lib.* 3. *quæstionum forensium qu.* 19. *de Marinis tomo* 1. *quotidianarum cap.* 240. *per totum*, vbi latè addo *Fontanellam de pactis nuptialibus clausula* 4. *glosa* 5. *num.* 36. *cum seq. Franciscum Salernum conf.* 48. *per totum*, quod procedit, etiam si expresè fuisset grauatus de illis bonis, quę alio iure sibi competebant, vt notabiliter scripsit *Cancerius par.* 1. *variarum cap.* 1. *nu.* 203. supponi etiam debet, fructus perceptos per hæredem grauatum non esse restituendos fideicommissario, pendente tamèn tempore restitutionis faciendæ, vt videre est *Cardin. Manticam de coniect. vlt. volunt. lib.* 7. *Peregrinum de fideicommissis art.* 6. *num.* 39. & *art.* 49 *num.* 20. *Fusarium quæst.* 626. *nu.* 10. vndè in casibus iurium citatorum poterat ille grauatus suum creditum deducere, & fructus perceptos pendente tempore faciendæ restitutionis suos facere, quos fru-
12 ctus non tenetur imputare in dictum creditum, docet *glosa in l. mulier, §. cum proponeretur, & ibi Bartolus num.* 2. *Albericus num.* 1. *Alexander num.* 14 *ff. ad Sen. Conf. Trebell. Bartolus in l. cum pater, §. Titio, ff. de leg.* 2. *Angelus in l. quod de bonis, §. quod vnus, ff. ad legem falcidiam, Ripa in l. in fideicommissariam num.* 4. *ff. ad Trebell.* post alios *Gabriel conf.* 124 *ad finem lib.* 3. de communi testatur *Menochius conf.* 183. *dub. vltimo, Peregrinus conf.* 52. *num.* 35. *lib.* 1. *Surdus conf.* 291. *num.* 5. & *per totum lib.* 2. *Boerius decis.* 44. *num.* 10. *cum seq. de Laurentijs decis.* 4. *num.* 6. *Rota Romana decis.* 517. *nu.* 8. *p.* 4. *in nouiss.* & licèt alij contrarium dixerint, cum prima sententia iudicandum erit, dicit *Fusarius quæst.* 665. *num.* 8. *cum sequentibus*, plures apud *Dom. Merlinum de pignoribus lib.* 5. *q.* 69. *num.* 41. & 42.

Vndè alia ratione in iuribus citatis dicitur, quòd hæres tenetur imputare fructus in suum creditum, & est ex coniecturata mente testatoris, nam potest testator iubere restitutionem fructuum perceptorum ab hærede pendente tempore restitutionis faciendæ, vt colligitur ex pluribus limitatio-
13 nibus allatis per *Fusarium dicta quæst.* 626. *à num.* 22. quæ coniecturata voluntas adest in iuribus citatis, nam expresè iussit testator, hæredem illum fore restituturum,

tàm hæreditatem suam, quàm illam, quæ ipsi deferebatur ex causa fideicommissi, *vt in dicto §. Titio fratri*, in illis verbis, *vt moriens Titius tàm suam, quàm Seij hæreditatem Sempronio restitueret*, at cùm illud onus restituendi hæreditatem propriam imponi nõ posset, vt supra dixi colligebatur coniecturata voluntas defuncti, voluisse, vt illi fructus, quos perciperet ex suis bonis, in suum creditum imputarentur, vt benè notant *Bartolus in dicto §. Titio*, *Peregrinus de fideicommissis art. 34. num. 11. Gabriel conf. 224. in fine lib. 1. Rota Romana in nouiss. decis. 680. num. 4. par. 1. Intriglialus de substitut. cent. 3. q. 74. num. 38.* quod nullo modo considerarut in casu nostro, imò neque posset pater filium hæredem generaliter instituere cum onere de restituendo, & vt fructus interim

14 percepti computarentur in legitimam, vt reprobata *Cumani* cautela docent plures apud *Fusarium quæst. 296. à num. 71. cum seq.* & quomodo procedat *Cumani* cautela, videndi sunt *Mercul. Merlinus de legitima lib. 3. tit. 2. quæst. 8. de Marinis tomo 1. quotidianarum cap. 252. à num. 13. Ant. Tomatus decis. Maceratensi 4. à num. 2. per totam*, *Castillus Sotomaior to. 5. controuersiarum cap. 79. per totam*, nouissimè videndus est *Andreolus tomo 3. controuersia 250.* vbi latissimè, sic cùm cesset ratio tacitæ voluntatis, cessabit illius dispositio, *iuribus vulgatis*.

Imò in casu nostro cessat simpliciter hæc quæstio, etenim in iuribus citatis hæres percipiebat fructus ex re testatoris sibi non debita, ideò non mirum si poterat considerari tacita voluntas computandi fructus, at in casu nostro fructus sunt percepti ex re sibi debita, nempe de fundo rel cto in quantitatem legitimæ imputando, cuius legiti-

15 mæ fructus statim à die obitus patris debentur *Doctores in l. Papinianus*, §. *vndè si quis, ff. de inofficioso testamento, auth. nouissima, C. eodem titulo*, & videndi sunt post alios *Reg. Roui. conf. 20. lib. 1. Præses Amat. conf. 39. Mercul. Merlinus de legitima lib. 2. tit. 1. quæst. 1. Gratianus tomo 2. discept. forens. cap. 241. num. 5. & seq. cap. 250. per totum, & tomo 4. cap. 688. num. 1. & seq. Cancerius par. 1. variarum cap. 3. num. 53. & seq. Tomatus decis. Maceratensi 87. à num. 8. Grivella decis. 98. Giurba decis. 65. à num. 6. & ad consuetud. Mess. cap. 4. glosa 4. par. 1. à num. 13. Hodierna in l. hac edictali quæst. 30. num. 1. & 2. Fontanella tomo 1. decis. 91. & 92.* & latè *tomo 2. decis. 492. per totam*, & sic cum dicti fructus fuerint percepti ex re sibi debita, quomodo pôtest dici, illos fore computandos in supplementum debitum.

16 Nihilominus *Caputus loco citato à num. 4.* conatur distinctionis fœdere quæstionem hanc terminare dicendo, quòd aut tempore obitus patris filia erat nubilis ætatis, aut non, si non esset nubilis ætatis, fructus percepti vsque ad tale tempus imputet, secùs postea, iuxta *conf. Alexandr. 69. num. 3. vol. 1.* & si receperit alimenta in domo fratris, tunc imputarentur in reliquum paragij, iuxta *decisionem Frasiati de Franchis 559. num. 14. vsque ad finem*, & ratio disparitatis est quoniam cùm fit nubilis ætatis, statim fructus paragij sibi debentur, & *textus in dicta l. mulier. § tùm proponeretur. ff. ad Trebellianum* intelligatur de fructibus maturatis, & extantibus ante constitutionem dotis, *Corne. conf. 3. num. 3. lib. 3. Baeza in tractatu de non meliorandis cap. 8. num. 20.* aliàs postea percepti non imputantur, nec restituuntur, ex traditis per *glosam in auth. res qua verbo obligatio ad finem, C. communia de legatis*, & notant *Barbosa in l. 1. par. 4. num. 92. ff. soluto matr.* ità discurrit *Caputus loco citato*, quæ *Caputi*, distinctio mihi non placet, etenim hæc procederet ab intestato, tunc enim fit hæc distinctio interesse paragij, vt dicam in *Theoremate 25.* at in casu nostro loquimur de patre, qui reliquit paragium in modum legitimæ, non attendens ad dictionem consuetudinis.

S V M M A R I V M.

1 *Actio competens sorori pro paragio est personalis attenta* constitut. in aliquibus.

2 *Soror pro paragio præfertur omnibus creditoribus fratris in bonis hæreditarijs sui patris.*

3 *Soror pro paragio habet tantùm actionem personalem, etiã attentis terminis nostræ* consuetudinis.

4 *Ponderatur* textus in l. quidam testamento, ff. de leg. 1.
Ponderatur textus in l. Paulo Callimacho, §. finali, ff. de leg. 3.
Ponderatur textus in l. fundi trebatiani, ff. de vsufructu legato.
Ponderatur textus in l. finali, §. finali, ff. de contrahenda emptione.
Ponderatur textus in l. pecoris, ff. de seruitut. rusticorum prædiorum.

5 *Verba in dubio sunt accipienda demonstratiuè, non taxatiuè.*

6 *Dictio, de, causam immediatam deuotat.*

7 Pa-

Paragium est soluendum per fratres in corporibus, non in pecunia.
8 *Dictio* de bonis, *secundum plures potiùs stat loco taxationis, quàm demonstrationis.*
9 Author *remittit legendam apud plures quæstionem illam, scilicet quando legatum est factum loco taxationis, an demonstrationis.*
10 *Dictio* de *non inducit hypotecam.*
11 Author *ponderat in contrarium* textum in l.Caio Seio, ff.de alimentis, & cibarijs legatis, *& resoluit.*
12 *Repetitio datur fauore alimentorum.*
13 *Ponderatur in contrarium* textus in l. si ab eo, ff. de vsufructu legato, *& ab* Authore *resoluitur.*
14 *Dictio* super *importat hypotecam.*
15 *Actio hypotecaria competit filio pro legitima secundum aliquos, sed* Author *contrarium substinet.*
16 Author *reicit opinione* Caputi *dicentis, sorori competere actionem hypotecariam pro paragio, quandò peteret in vim legitimæ.*
17 *Quærit* Author, *si pro supplemento legitimæ legata competat actio hypotecaria, resoluit negatiuè.*
18 *Soror poterit agere contra tertios possessores pro paragio actione reuocatoria, quoties frater alienauerit omnia bona hæreditaria.*
19 *Idem dicitur, si frater alienauerit pro paruo pretio.*

ARGVMENTVM.

Explicatur, quæ actio competat sorori pro paragio, tàm attentis terminis *constit. in aliquibus*, quàm nostræ *consuetud. si moriatur*, cuius causa, examinatur, si dictio *de bonis*, apposita in consuetudine, importet hypotecam, & si demonstret tantùm locum, vbi plura *Iuris Cons.* responsa resoluuntur, denique impugnatur *Caputus*, pluraque alia scitu digna *Author* recolligit.

THEOREMA XXIII.

Controuersia non inelegans est, scilicet, si soror pro paragio possit agere contra tertios possessores bonorum hæreditariorum sui patris distractorum per fratres, & si nos loquamur inspectis terminis nostræ constitutionis in aliquibus, vera est opinio dicentium, non dari actio-
1 nem contra tertios, sed tantùm personalem competere, sic concludunt, *Andreas ibi col.10. vers. sed si dicamus, & vers. verius videtur Camerarius in cap. 1. an agnatus quæst.22. numer.* 158. *Petrus de Gregorio de dote, & paragio quæst. 38. numer.1. Minadous cons.2. à num.5.* & in simili statuto discurrit *Ruinus cons.140. num.7. vers. secundo lib.4. Alexander cons.169. num.6. volum. 7.* & si tamen pluries fuerit deci-
2 sum in Sacro Consil. sororem præferri pro suo paragio quibuscumque creditoribus fratris cum hypotheca, cùm illa sit creditrix defuncti, vt colligitur *ex Afflicto decis.162. Viuio decis.285. ex Anello de Amato cons.40.nu.9. & seq* quos sequitur *Dom. Regen.Capycius Latro tom.2.consult.131.numer.54.* & nouissimè sic decisum testatur *Thorus in supplemento compendij verbo filia pro dote*, & ratio est, quia vt dictæ *constitutionis in aliquibus* onus dotandi sororem non est impositum bonis, sed ipsis fratribus, in illis verbis, (*masculos præferri volumus filiabus, dum tamen secundum paragium debeant maritare*) igitur solum actio personalis dabitur.

Si verò loquamur attentis terminis nostræ *consuetudinis si moriatur*, & in hoc videtur adesse dissentio inter nostros, cùm in nostra consuetudine hæc verba habeantur, *dummodò fratres ipsi teneantur sorores ipsas de bonis paternis, & maternis secundum paragium maritare*, ex quibus verbis videtur onus impositum bonis non personæ, quod onus transit ad singularem successorem, *l.alienatio, ff. de contrahenda emptione l.vitia, ff. de acquirenda possessione.*
3 Nihilominùs communis est nostrorum sententia, nullam dari actionem hypotecariam sorori etiam inspectis terminis nostræ *consuetudinis, ita noster auriga Napodanus in consuetudin. si qua mulier verbo de bonis, Gramaticus decis. 90. Molfesius part. 4. de successionibus ab intestato quæst. 14. Regen. Rouitus in pragm. 24. à num.61. de feudis, Consil. Prouenzalis in dicta consuetud. si moriatur obseruat. 14. à numer. 5.* quibus addo *Galluppum in methodo feudali par.3. cap.3. à numer.64. cum seqq. Cons. Theodorum allegat. 7. per totam, Reg. Tappia decis.48. S.C. Amatum cons.42. Franciscum Mariam Prato tomo 1. disceptat.forens. cap.48.à num. 1. eruditissimum Franciscum de Petris cons.3. per totum*, latè hanc eamdem sententiam probat *Barbat. in pragm. de assistentia glosa 12.à num. 52. cum pluri-*

bus seq. in nouissima edit. & licèt nihil adducam, vt videre est, plura, nostri ingenioli, meo more pro fundamento huius Sententiæ adducam.

4 Ponderatur *Vulpiani* responsum *in l. quidam testamento, ff. de leg. 1.* in quo habetur, quòd si testator reliquerit quandam pecuniæ quantitatem soluendam ex aliqua parte *Vulpianus* ait, quòd locus ille dicitur tantùm demonstratus, vt colligitur ex illis verbis, *quidam testamentum, vel codicillis, ita legauit aureos quadringentos Pamphila dari volo, ita 2 1 1. suscriptum est à Iulio auctore aureos tot, & in castris, quos habeo tot*, in sequentibus verbis dicit *Vulpianus* (*respondi verisimilius esse, patrem familias demonstrare potius voluisse*) ex quo *Vulpiani* responso colligitur, bona fuisse tantùm demonstrata à consuetudine, non quod illis onus imponere voluisset.

Facit pro eadem sententia locus *Pauli in l. Paulo Callimacho, § finali, ff. de leg. 3.* vbi dicitur, quòd si testator solui iusserit legatum de aliqua parte, aliud non dicitur fecisse testator, quàm locum demõstrare, onusq. non dicitur illi rei impositum, in illis verbis (*Iulius Seuerus decedens institutis quibusdam hæredibus alũno suo quinquaginta legauerat, eosque à Iulio Mauro colono suo ex pensionibus funds ab eo debitis præstare voluit*) in fine inquit (*placuit Imperatori non videri eius fideicommissum, sed demonstratum, vndè accipere posset,*) & sic colligitur, ex illa demonstratione onus non fuisse impositum.

Adhæret responsum *Scæuolæ in l. fundi trebatiani, ff. d. vsufructu legato*, vbi *Scæuola* inquit, quòd siquis legauerit redditus fundi trebatiani: poterit tutor hæredis vendere dictum fundum, & annuam quantitatem legatario offerre, igitur licèt testator iusserit ex tali fundo legatum præstare, non resultat, quod ille fundus remaneat obligatus, vt optimè intelligit ibi *glosa in verbo posse*, & idem colligitur *ex l. liberto, ff. de annuis legatis*, vbi cum testator fecit legatum annuæ quantitatis suo liberto præstandæ ex redditibus sui fundi dicitur, posse hæredem bona illa vendere, prætiumque recipere dando annuam quantitatem illi liberto, & *glosa in verbo vendiderunt* ait, iustam fuisse venditionem factam.

Confirmatur ex altero eleganti loco *Scæuolæ in l. finali, S. finali. ff. de contrahenda emptione*, vbi *Scæuola* proponit casum, quòd quidã promisit de fundo suo quædam frumenti modia, postea illum fundum vendidit, quærit ibi *Scæuola* teneri ne fundi possessorem ad illa modia frumenti? Et negatiuè respondet, in illis verbis, *Lucius Titius promisit de fundo suo centum millia modiorum frumenti*, nota dictionem illam *de fundo suo*, vt in nostra consuetudine dicitur *de bonis* in fine *Scæuola*, inquit, *respondit emptorem Caio Seio secundum ea, quæ proponerentur, obligatum non esse*, ex quo responso clarè liquet dictionem illam nullam importare hypothecam, aliàs emptor teneretur tanquam fundi obligati possessor.

Accedit ratio desumpta ex eadem consuetudine, quoniam illa demonstrauit personas, quæ ad onus hoc tenentur, nempè fratres, vndè non potest dici, consuetudinem voluisse bona obligare, vt colligitur *ex textu in l. pecoris, ff. de seruitutibus rusticorum prædiorum*, vbi sermo instituitur, quòd seruitus pascendi pecoris videtur potiùs imposita prædio, quàm personæ quod limitat ibi *Papinianus*, nisi expressa fuerit persona, quia tunc non dicitur prædio, sed personæ imposita, in illis verbis, *si tamen testator personam demonstrauerit, cui seruitutem præstari voluit*, cùm igitur in casu nostro consuetudo nominet personas tenentes ad hanc obligationem, dici debet onus personis impositum, non rebus.

Eò magis, quia verba regulariter, & in dubio sunt accipienda demonstratiuè tan-
5 tùm, & non taxatiuè, *l. finali, §. Titia, ff. de liberatione legata, l. mela in principio, ff. de alimentis, & cibarijs legatis, l. quidam testamento, ff. de leg. 1.* notant post alios, *Casanate cons. 44. numer. 4. & cons. 54. numer. 6. Peregrinus de fideicommissis artic. 6. num. 110. Gratianus tomo 2. discept. forens. cap. 256. num. 20. 21. & 28. & tomo 3. cap. 417. numer. 13. Cancerius part. 3. variarum cap. 17. numer. 270. Fontanella tom. 1. decis. 173. num. 7.* perconsequens dicendum est verba illa apposita in consuetudine *de bonis* fuisse tantùm loco demonstrationis, & non taxationis, docet *auriga noster Napodanus in consuetud. si qua mulier numer. 21. & 22. Franchus decis. 421. Loffredus cons. 46 numer. 5. & 6. Lanarius cons. 54. numer. 8. Consil. Marcianus tomo 1. cons. 41. numer. 4. in fine, Dom. Præses Merlin. tomo 2. controuersiarum cap. 82. num. 9.* & operatur illa dictio *de bonis*, vt solutio fieri non pos-
6 sit in pecunia, sed tantùm in corporibus; ita notabiliter inquit, *Menochius de arbitrarijs iudicum casu 163. num. 25. cum duobus sequen. Cardin. Tuscus practicarum litter. D.*

ter.D.conclus.261.num.5. Gratian. dec.141. num.7. & alij apud *August.Barbosam de dictionibus dict.76.num.6. in nouis*, dicentes, denotare causam proximam, & immediatam, ideò dixi soluendum esse paragium in
7 corporibus, & non in pecunia, vt *ex Napodano in consuetud.si qua mulier num.23.Molfesius par.4.q.8.à n.7.Anna cons.75.num.15. Amatus cons.42 num.25.Reg. Tappia in constitut.in aliquibus lib.6 fol.154.in fine, Consf. Prouenzalis in consuetud. si moriatur obseruat.13.per tot.Reg.Galeota tom.2.controuersia 15.n.3.Dom Præses Merlinus tom.2. cap.13. per tot.D.Reg.Capre Latro dec.59.num.18.& seq.* & alibi dixi cum distinctione.

Et licèt plures dixerint, dictam clausulam *de bonis* denotare taxationem, & non
8 demonstrationem, vt docent *Paulus de Castro cons.338.num.3.vol.1. Decius cons.500. num.15.Ioannes de Amicis cons.46. Durandus de arte testandi titulo de legatis cautel.49. Benitendus decis. 64. Petrus Pechius de test. coniugum lib.5. cap.13. pag.190. Caualcanus de vsufructu mulieri relicto cap.9 num.167. Barbosa dict. 76. num.11.* nihilominùs hoc faciliter dissoluitur cùm pendeat ex illa
9 celebri quæstione, scilicet si legatum dicatur factum loco taxationis, an demonstrationis, cum illa distinctione si vnica oratione, an duplici, vt videre est post alios, *Surdum de alimentis titulo 4.quæst.26. numer.7. & 9. Gratianum tomo 2. disceptat.forens.cap. 256. & tomo 5. cap. 988. Anell. Amato consil.32.num.3. & seq. Gizzarellum decis. 84. Sesse decis. Arag. 42. Barrij de successionibus lib.9.tit.19. à num.9.* late *Castillum Sotomaior tom.4. controuersiarum cap.54. per totum. Franchum decis.721.Reg. Rouitum decis. 57. Dom.Præsidem Merlinum tom. 2. controuersiarum cap.82. Nouarium de priuilegijs miserabilium personarum priuilegio 163.* vbi in nouiss. ædi. affert quandam allegationem, de qua, decisionem desumpsit. *Reg. Rouitus loco citato, Reg. Galeota tomo 2. controuersiarum illustrium cap.44 per totum, Barbosa de iure Ecclesiastico lib. 3. cap. 27. numer. 83. Episcopus Maranta tom. 1.responso. 14. num. 60.* & latè *tom. 4. responso 15. per totum*, imò *iura*, quæ allegant *in l. Lucius Titius,ff.de alimentis, & cibarijs legatis* demonstrat, quòd testator taxauit illos obligando, ex illis verbis (*obligatos ei esse ob hanc causam fideicommissi fundos meos illum, & illum, vt ex reditu eorum alimenta supra scripta percipiant volo*) igitur expressè testator obligauit fundos illos pro legato alimentorum, quid mirum si dicatur facta taxatio, & non demonstratio, idē dicitur *in l.quidam testamento, ff. de leg.1.* à contrario sensu, imò data taxatione non per hoc inducitur hypoteca, sed tantùm operatur, quod in bonis solui debet, vt pluries dixi.

10 Et in terminis quòd ex dictione, *de bonis*, nulla inducatur hypotheca, latè probat *Consil. Andreas de Georgio in repet. feudali cap.41.à n. 22. vsq; ad 43.* qui adducit *Salyc.in l.finali,§.finali,ff.de contrahen. emption.Guid. Papa. dec.432.* ex quibus remanet optimè fundata sententia, etiam inspectis terminis nostræ *consuetudinis* nullam induci hypotecam pro paragio, & sic agi non posse contra tertios possessores.

11 Verùm contra hanc nostram sententiam videntur facere quam plura iura, & primò locus *Scæuolæ in l.Caio Seio,ff.de alimentis, & cibarijs legatis*, in quo dicitur, quòd quidam legauit quamdam summam Caio Seio, eumque grauauit, vt ex redditibus illius summæ certam annuam quantitatem suis liberis daret, postea in codicillis ademit legatum illud Caio Seio, & voluit præstari Publio Mæuio, nihil dicendo de annua quantitate libertis præstanda, quærit ibi *Scæuola*, si teneatur Publius Mæuius præstare illam annuam quantitatem, stante quòd onus illud fuit impositum primo legatario, & respondet affirmatiuè, vndè colligitur, onus illud fuisse reale, aliàs ad alium non extenderetur, ibi (*quæro an libertis fideicommissum debeat Mæuius, & respondi, Mæuium, nisi aliud, de quo non dubitaretur, docens sibi à testatore iniunctum videri secundum testatoris recepisse ea onera, quæ adscripta erant ei summæ,quæ in eum codicillis transferebatur*) sed respondetur, Publium Mæuiū teneri non ex eo, quia onus sit reale, sed vigore repetitionis, præsumit enim *Scæuola*, quòd cùm testator legauerit eamdem quantitatem, voluerit onus illi adiunctum repetere, vt etiam habetur *in l. vnica §.pro secundo, C.de caducis tollendis,l.si ab eo, ff. de vsufructu legato*, & colligitur ex verbis *Scæuolæ* ibi, (*videri secundum voluntatem testatoris recepisse ea onera*) eò magis cum ibi agatur de legato alimentorum, quorum fauore in iure nostro semper datur
12 repetitio *arg. textus in l.1, C.de legatis,Decius cons.701.& 620.Ruin.cons.38.Peregrin. de fideicommissis art.16.n.66. in fin.*

13 Secundò videtur in contrarium *Vlpiani* responsum *in l si ab eo, ff. de vsufructu*

ctu legatis, vbi testator legauit vsumfructum sui fundi Titio, illumque grauauit de præstando Seio decem, vsufructus ad legatarium non perueniit nihilominùs inquit *Vulpianus* teneri hæredẽ, igitur licèt persona fuerit designata ad soluendum, adhuc onus dicitur reale, cui *Vulpiani* loco respondetur dicendo, non fuisse ratione oneris realis, sed quia facto legato caduco, vel quasi accrescit hæredi cum onere, vt habetur *in l. vnica*, §. *vbi autem C. de caducis tollendis*, & videndus est ad hoc *Cancerius par. 5. variarum in titulo de iure accrescendi à n. 188. cum seq. & n. 195.*

Neque obstant vltimò iura *in l. codicillis*, §. 1. *&* §. *instituto*, *ff. de legatis 2. l. si mihi*, § *finali*, *l. via*. §. *si fundus*, *ff. de seruitutibus rusticorum prediorum l. 3. ff. quemadmodum seruitus amittatur*, *l. 2. ff. de leg. 3.* quibus in iuribus habetur, quòd oritur hypoteca, & si designata fuerit persona, sed responde-
14 tur ibi adesse dictionem *super*, quæ de sui natura parit hypotecam, vt docet *praeceptor communis Bartolus in l. codicillis*, §. *instituto*, *ff. de leg. 2. & in l. fundus quem ff. de annuis legatis*, *Iason in l. 2. num. 45. C. de iure emphiteutico*, *Alexander conf. 156 n. 3. lib. 6. Surd. conf. 162. num. 10. lib. 2. Menochius consil. 232. numer. 25. Boerius decis. 66. & 102 Milanesius decis. 13. nu. 45. cum seqq. Pistorius filius obseru. 29. Gaytus de credito quæsito. 6. cap. 4. num. 281. Dom. Præses Merlinus tom. 2. cap. 46. Anna filius in addit. ad patrem allegat. 101. num. 8. Rota Romana decis. 144. par. 1. in nouissimis*, *Horatius Barr. batus de assistentia glosa 12. numer. 29. in 1. aditione Barbosa dictione 393. per totam*, quæ dictio *super* non adest in casu nostro, sed tantùm dictio, *de*, ideò nulla inducitur hypoteca.

15 Posset vltimò loco aduersarius dicere, quòd pro legitima datur actio hypotecaria, *ita Bartolus in l. quartam col. vltim. n. 13 in fine*, *vbi Alexander*, *ff. ad leg. falcidiam*, *Paulus de Castro conf. 254 super primum dubium*, & paragium loco legitimæ præstatur, vt pluries dixi, ergò pro paragio dari debet actio hypotecaria.

At hoc argumentum in contrarium retorquetur, cùm magis communis, & probabilis, sit opinio non dari hypotecam pro legitima, sed tantùm datur personalis actio, post alios *Peregrinus de fideicommissis art. 36. num. 149. Pacificus de Saluiano interdicto inspect. 2. cap. 2. num. 241. Gaspar Thesaurus lib. 3. quæstionum forensium quæst. 72. num. 11. Puteus decis. 37. Mercul. Merlinus de legitima lib. 5. tit. 4. quæst. 1. per totam* latè *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis tom. 1. lib. 11. tit. 13.* Et sic in hoc argumentum potiùs contrarium probat vndè falsa est
16 opinio *Caputi loco citato num. 12.* dicentis sorori competere actionem hypotecariam pro paragio, quoties ageret in vim legitimæ, adducendo *Puteus decis. 137. Cauallos opin. 692. Gratianum tom. 1. discept. forens. cap. 198. nu. 19. & 20.* quoniam supra dixi, nullam competere actionem hypotecariam pro legitima.

17 Verùm controuerti posset, si facto legato á patre pro paragio non ascendente ad totam summam, vt dixi in præcedenti Theoremate competat sorori actio hypotecaria pro supplemento, quia pro illa quantitate legata nulli dubium est in vim legati competere actionem hypotecariam, & communis est sententia, licèt pro illa quantitate legitimæ competeret actio hypotecaria, tamen pro supplemento negaretur, iam quòd datur contra voluntatem defuncti, ita *Gaspar Thesaurus lib. 3. quæstionum forensium quæst. 71. num. 12.* plures refert, & sequitur *Mercul. Merlinus de legitima lib. 5. tit. 4. quæst. 2. per totam*, latè videre est *Card. Manticam de tacitis, & ambiguis lib. 11. tit. 13. Cancerium part. 1. variarum cap. 3. num. 16. 17. & 18. seqq.* licet *Anellus de Amato conf. 49. à num. 36. cum seqq.* omninò dicat, competere actionem hypotecariam pro dicto supplemento, & nouissimè videndus est *idem Mercul. Merlinus in copiosissimo, & elegantissimo tractatu de pignoribus lib. 3. tit. 1. quæst. 14. à numer. 134. cum seqq.* qui distinctione vtitur, & legatur, quam quæstionem remicto videndam apud illos, ne prolixior sim.

Denique limitatur nostra sententia, quoties omnia bona hæreditaria fuissent
18 alienata per fratrem, quoniam tunc posset soror agere contra tertios actione reuocatoria, sicut omnis alius creditor, § *si quis in fraudem instit. de actionibus*, & sic agit in subsidium, *ita Prouenzalis dicta obseruat. 14. num. 16.* cui addo *Grammaticum decis. 101. de Bottis in apostilla ad dictam constitution. in aliquibus*, *Caputum par. 2. §. 7. numer. 8. Camillum Salernum in consuetud. si qua mulier*, *in apostilla incip. quoniam hic*, *Regen. Tappia dict. decis. S. C. 48. Consil. Theodorum dicta allegat. 7. per totam*, *Camillum Medices conf. 124. numer. 15.* sic & si frater alienauerit pro paruo præ-

prætio, sic decisum in Sacr. Consil. testatur *Camillus Salernus loc. citato*, & videas *eruditum Franciscum de Petris dicto cons. 5. per totum Reg. Rouitum in pragm. 24. num. 59. cum sequentibus de feudis*, *Thorum p. 2. compendij verbo tertij possessores fol.* 688. vbi quærit, si tali casu teneatur vnusquisque ex tertijs possessoribus ad totam quantitatem paragij, an verò pro sua rata, videas ibi, quia refert decisionem S. C.

SVMMARIVM.

1 *Donans poterit apponere in donatione omnia pacta sibi visa, in actu tamen donationis, secus post.*
2 *Extraneus dotans poterit apponere quodcumque pactum.*
3 Author *quærit quid in patre dotante filiā, & plures distinguit casus ex quibus vera patet resolutio.*
4 *Pater dotando filiam vltra legitimam, dicitur quoad illum excessum liberalitatem exercere.*
5 *Legatum dotis continet tacitam conditionē, si nuptiæ sequantur.*
6 Author *proponit dubium, si legatum reddatur conditionale, quoties verba sunt apposita in executiuis.*
7 *Legatum dotis factum per patrem non continet conditionem si sequantur nuptiæ, & quid in excessu legitimæ.*
8 *Pater nullum onus apponere potest in dote filiæ relicta in testamento, vel in contractu in fauorem tamen hæredis.*
9 Author *refert* DD. *idem dicentes in paragio.*
10 *Adducitur, & in contrarium ponderatur* textus in l. finali. S. filio. ff. de leg. 3.
11 *Plures ponderantur intellectus ad textum citatum, sed ab Authore refelluntur.*
12 *Donatio inter patrem, & filiam in potestate valida est, si facta fuerit ex causa dotis.*
13 *Adducitur intellectus* Gasparis Thesauri, *& ab* Authore *reprobatur ponderante plura iura.*
14 *Portio dotis numquam venit sub generali fideicommisso.*
15 *Frater nullum onus apponere poterit in paragio dando sorori.*
16 *Pactum hoc poterit apponi per fratrem, si de bonis proprijs sororem dotauerit.*
17 *Impugnatur decisio* Præsidis de Franchis 196. *dicentis pactum non tenere licèt soror consentiat, & ponderatur* textus in l. cum maritus, §. finali, ff. de pactis dotalibus.
17 *Filius poterit assentiri oneri adiecto per patrem in legitima.*
19 *Hæredes filia non conquerentis in vita de onere, non possunt illud reicere, secundum aliquos.*
20 *Hæredes filij non reiciunt onus, appositum in legitima, si ille in vita non fuerit conquestus.*

ARGVMENTVM.

Proponitur controuersia, si frater dotando sororem de paragio possit aliquod onus apponere, cuius occasione resoluitur quæstio in patre dotante filiam, & plures casus distinguuntur, pluraque iura ponderantur, & *Author* multos *DD.* intellectus reijcit, impugnatur *Præses de Franchis decis.* 196 denique, controuertitur, si hæres possit de onere conqueri, si in vita soror non fuerit conquæsta.

THEOREMA XXIV.

Opportunè quæri potest, si per fratrem possit apponi aliquod onus in hoc paragio præstando sorori, puta vt post illius mortem sibi, & suis hæredibus restituatur, quæstio hæc frequens est, ideo aliquantulum de illa discurramus, & pro faciliori resolutione videbo, si tale onus apponi possit à patre in dote, quam suæ filiæ tradit, quo resoluto remanet nostra quæstio terminata.

Nulli dubium est huiusmodi pactum apponi posse, quoties dotis constitutio fit ab extraneo, quoniam in donatione omnia pa-
1 cta possunt apponi per donantem, *l. donatio, C. de donationibus, l. in traditionibus, ff. de pactis, l. legem C. de eodem titulo auth. excipitur, C. de bonis quæ liberis cap. verum de conditionibus insertis*, quod intelligitur in actu constitutionis, secus si post, *vt in l. post perfectam, C. de donat. quæ sub modo, l. si ad resoluendum, C. de prædijs minorum l. item labeo, §. sed si pure, ff. familia erciscunda, l. cum dos, ff. de pactis dotalibus, & l. post nuptias, ff. de iure dotium*, latè hanc materiam explicat *Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 5. à num. 3. cum pluribus seq.* latissimè *Ioan Baptista Larrea tomo 1. decis. 40. per totam*, & cùm tertius iste dotando dicatur liberalitatem exercere, poterit apponere
2 quodcunque pactum sibi placitum, ita post antiquos notant *Sardus consil. 255. numer.* 10. &

10. *&* 23. *vol.* 1. *Gratianus tomo* 2. *discept.*
forens. cap. 388. *num.* 14. *&* 15. *& tomo* 3.
cap. 563. *numer.* 29. *& tomo* 4. *cap.* 769.
Molsesius part. 6. *quæst.* 2. *à num.* 12. *Card.*
Mantica de tacitis, & ambiguis libr. 12. *tit.*
32. *numer.* 1. *vol.* 1. *de Georgio allegat.* 26.
num. 1. *Card. Tuscus practicarum conclus.* 787.
lib. D. & conclus. 782. *num.* 19 *Castillus to-*
mo 3. *controuersiarum cap.* 10. *num* 54. *&*
55. *Pascalis de patria potestate part.* 2. *cap.* 6.
num. 15. *&* 16.

3 At in patre, qui ad dotandam filiam
tenetur *l. finali, C. de dotis promissione* ali-
ter se res habet, cum communis, fit distin-
ctio, aut dos excedit legitimam, aut est
infra legitimam, primo casu quoad illum
excessum legitimæ onus apponi poterit,
ita auriga noster Bartolus in l. finali, §. filia,
ff. de leg. 2. *Cynus, & Faber in l. vnica, §.*
videamus, C de rei vxoria actione, Paulus
de Castro consil. 59. *num.* 1. *in fine, & consi-*
lio 468. *num.* 1. *libr.* 1. *Romanus consil.* 134.
num. 3. *Guidon Papa consil.* 98. *numer.* 2. *&*
decis. 613. *Viuius lib.* 2. *decis.* 238. *&* 415.
Franciscus Marcus decis. 393. *vol.* 1. *Rendi-*
na in promptuario iuris tit. 32. *de dote num.*
2. *Peregrinus consil.* 79. *num.* 8. 18. *&* 21.
lib. 1. *Marescottus libr.* 1. *variarum cap.* 28.
Molina de ritu nuptiarum libr. 3. *quæst.* 56.
Milanesius decis. 10. *Gratianus decis.* 4. *num.*
66. *Farinaceus decis.* 381. *num.* 4. *part.* 2.
tomo 3. *& decis.* 511. *Seraphinus decis.* 815.
num. 2. *Gaspar Thesaurus lib.* 1. *quæstionum*
forensium quæst. 63. *à num.* 5. *&* 6. *Antonius*
de Amato lib. 2. *variarum cap.* 64. *num.* 6.
Fontanella clausula 6. *glosa* 3. *part.* 1. *à*
numer. 1. *cum pluribus sequens.* etenim
4 quoad illum excessum legitimæ dicitur
pater liberalitatem exercere, & docet
Mangilius de imputationibus quæstion 16.
num. 12.

Sicut in simili in legato dotis facto puel-
5 læ intelligitur conditio *si nuptiæ sequantur,*
l. 1. *l. sancimus, C. de nuptijs, l. cum testator,*
C. de manumissis testamento l. stipulationem,
ff. de iure dotium, l. cum testator, C. de manu-
missis testamento, l. stipulationem, ff. de iure
dotium, l. promittendo, ff. eodem titulo, ita vt
defuncta ante nuptias ad hæredes dos non
transmittatur, *Romanus consil.* 134. *Cranet-*
ta consil. 18. *num.* 3. *& consil.* 101. *num.* 2.
latè *Couarruuias in cap. nos quidem de testa-*
mentis, decisum refert *de Marinis tomo* 1.
quotidianarum cap. 246. *num.* 7. *Fontanella*
dicta clausula 6. *glosa* 3. *part.* 1. *numer.* 28.
& 29, quod intelligitur, si fuerit apposita
in dispositiuis, non in executiuis, iuxta
sententiam *Antony Quesada diuersarum quæ-*
stionum iuris cap. 23. *Angeli consil.* 71. *num.*
8. *Ruini consil.* 65. *numer.* 11. *&* 12. *vol.* 2.
Riminaldi iunioris consil. 244. *num.* 169. *&*
consil. 170. *numer.* 42. *& seq. vol.* 3. *Purpu-*
rati consil. 541. *num.* 7. *&* 8. *Cancerij part.*
3. *variarum in titulo de legatis numer.* 192.
& maxima est quæstio inter *DD.* si condi-
6 tionale reddat legatum, quam videndam
remitto apud *Fontanellam clausula* 6. *glosa*
3. *part.* 3. *per totam, Galganetum de condit.*
& demonstrat. part. 2. *cap.* 6. *quæst.* 8. *num.*
19. *Barij de successionibus lib.* 12. *tit.* 3. *num.*
17. *in* 2. *casu, Noalem de transmissionibus ca-*
su 3. *num.* 6. *Fusarium quæst* 488. *à num.* 8.
Dom. Reg. Capycium Latro decis. 107. *per*
totam.

Nihilominùs in legato facto à patre
7 filiæ pro dote, licèt nulla intelligatur con-
ditio matrimonij, cùm succedat loco legi-
timæ, cui nullum onus imponi potest, *l.*
quoniam in prioribus, C. de inofficioso testa-
mento, docet *Antonius Faber in titulo Codi-*
cis de conditionibus insertis definit. 9. verùm
quoad excessum legitimæ intelligitur, *ita*
Baldus consil. 248. *lib.* 4. *& consil.* 237. *libr.*
1. *Fabianus in auth. nouissima numer.* 84. *C.*
de inoff. testam. Gabriel cons. 116. *num.* 13.
libr. 1. *Capra consil.* 88. communem opinio-
nem vocat *Viuius decis.* 484. *num.* 2. & li-
cèt adhuc quoad excessum dixerint aliqui,
conditionem non intelligi, iuxta senten-
tiam *Bartoli in l. Titio centum, §. Titio ge-*
nero, ff. de condit. & demonst. & videre est
Manticam de coniect. vlt. volunt. libr. 11.
tit. 20. *à num.* 3. *Gasparem Thesaurum lib.*
1. *quæstionum forensium quæst.* 43. & latè,
docteque hanc *Bartoli* sententiam tuetur
Fontanella dicta glosa 3. *part.* 1. *à num.* 17.
cum seq. tamèn hoc dixerunt, nè patris iu-
dicium ad diuersa trahatur, contra *textum*
in l. iam hoc iure, ff. de vulgari, & pupillari,
sed nemo dubitat, quoad illum excessum
legitimæ onus apponi posse, vndè dicen-
dum est, posse patrem in constitutione do-
tis pro filia pactum quodcumque appone-
re in illo excessu legitimæ, cùm liberalita-
tem exercere dicatur.

Si verò loquamur de dote infra quanti-
tem legitimæ, in isto casu subdistingui-
tur, aut dos relinquitur in testamento, aut
in contractu constituitur hoc secundo casu
licitum erit apponere pactum, vt post mortē
sibi dos restituatur, quoniam viuente pa-
tre nullũ ius competit filiæ petendi legiti-
mam,

mam, & dos illa non retinet locum legi-
8 timæ, potest enim euenire, vt filia patri præmoriatur, quod intelligitur, quoties restitutio esset facienda ipsi tantùm, non suis hæredibus, defuncto enim patre dos succedit loco legitimæ, ita notant *Decius cons. 106. Capycius decis. 176. Seraphinus dec. 855.* at si dos fuerit in testamento relicta, & sit intra quantitatem legitimæ, tunc nullum pactum, seù onus apponi poterit, docent *Caualcanus decis. 28. par. 3.* latè *Gaspar Thesaurus dicta quæst. 63. Petrus de Gregorio de dote, & paragio quæst. 35. à n. 1. vbi Mastrillus in addit. Seraphinus decis. 815. Gratianus tomo 3. discept. forens. cap. 556. n. 6. Molina de ritu nuptiarum lib. 3. quæst. 31. nu. 1. Pascalis de patria potestate par. 2. cap. 4. n. 190. Antoninus de Amato dicto cap. 64. n. 4. cum sequentibus,* & in nostris terminis, scilicet dotis de paragio, vt nullum onus apponi possit, do-
9 cent *Cumia in cap. si aliquem verbo maritata nu. 66. & seq. Franch. decis. 618. Cannetius in cap. si aliquem fol. 314. vers. sed quantum à nu. 6. & seq. Aponte cons. 65. per totum lib. 1. & cons 74. numer. 6. Loffredus cons. 26. Mastrillus in addit. ad Petrum de Gregorio de paragio quæst. 2. lit. A.* & ante ipsos docuit *Napodanus noster in consuetud. si moriatur, vers. eas autem glosa paragium, vbi Antonius de Alexandro in additionibus.*

10 Verum contra hoc videtur facere locus *Scæuolæ in l. finali, §. filiæ, ff. de legat. 3.* in quo dicitur, quod pater dotauit filiam, & pactus fuit, dotem reddi suis fratribus, quod pactum valere ait *Scæuola* ibi, quem locum intelligunt quoad excessum legiti-
11 mæ, secus si intra legitimam, ita *Bartolus,* & communiter *DD.* ibi, qui planè intellectus mihi non satisfacit, cum in illo *textu* non fiat mentio partis dotis, sed *Scæuola*, inquit dotem, igitur aut excessiua, aut non, debebat restitui, alij dicunt, quod pater quandò fecit testamentum reliquit filię tantumdem doti datæ æquiualens, ita *Baldus in l. cum virum, col. 2. in fine C. de fideicommissis, Albericus in dicto §. filiæ in fine, Alexander in l. à filia. ff ad Trebell. Imola in l. Lucius, §. maritus in fine, ff. eodem titulo,* quem intellectum verum esse post *Iacobum de Beluiso* probat per septem argumenta *Paleotus de dote num. 8. Riminaldus cons. 18. num. 72. vol. 1. & cons. 600. num. 5. vol. 5.* pro quo intellectu facit elegans doctrina *Bartoli in l. vt iuris iurandi, §. si liberi num. 6. ff. de operis libertorum* dicentis, patrem non posse præiudicare filiæ in dote, nisi tantumdem illi reliquerit, vt legitur *in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de ver. oblig.* quem *Baldi* intellectum sequitur *Rodericus Suarez ad leges Regni in titulo de las haras l. 1. nu. 70. Bertrand. cons. 103. nu. 42.* & pro eodem intellectu facit locus eiusdem *Scæuolæ in l. Lucius maritus, ff. ad Trebell.* vbi maritus potest grauare mulierem suam de dote restituenda, si illi tantumdem reliquerit, in illis verbis, *ita quoque eius petitionem fore, si non minus in quantitate, quæ falcidiæ nomine remaneret, foret, quam in quantitate dotis*, at talis intellectus licèt probabilis videatur, diuinationem tamen sapit, cum ibi nulla sit mentio de tantumdem, secundò redditur dubitabilis intellectus *Bartoli*, quoniam si supponeretur ibi, patrem dotasse vltra legitimam, & sic quod onus appositum erat excessui, adhuc non potest procedere, quoniam pater dotando vltra legitimam, illum excessum legitimæ dicitur donare, cum non teneatur, quæ
12 donatio valida est ex causa dotis, iuxta *textum notabilem in l. Pomponius Philadelphus, ff. familiæ erciscundæ,* & communem profitetur sententiam *Petrus de Gregorio lib. 28. sintagmatum iuris cap. 9. num. 14. Donellus lib. 9. commentariorum cap. 5. Octomanus lib. 9. obseruat. 2. Cuiacius lib. 12. responsorum, Papiniani in dicta l. Pomponius, Duarenus in l. 1. ff. soluto matr. Pascalis de viribus patriæ potestatis par. 1. cap. 4. num. 34.* latè post *Fontanellam*, & alios explicat *Doctissimus Marius Cutellus de donat. contemplat. matr. tomo 1. tractatu 1. discursu 2. particula 15. & discursu 3. particula prima,* & post perfectam donationem nullum onus apponi poterit à donante, *l. post perfectam, C. de donat. quæ sub modo*, & in principio dixi, & in materia dotis *textus* est *in l. cum à socero, C. de iure dotium*, igitur omni modo *Bartoli* intellectus redditur mihi dubitabilis.

13 At *Gaspar Thesaurus, vbi supra n. 17.* dicit, ideò ibi pactum, seù onus tenuisse, quia restitutio erat fratribus facienda, quorum fauore tenet onus, sed adhuc intellectus videtur obstare alteri loco *Scæuolæ in l. à filia, ff. ad Trebellianũ*, in quo restitutio fratribus erat facienda, tamen pactum tenere negatur & licet *Thesaurus* dicat, ibi mulierem mortuam esse cum filijs, quorum fauor cessare facit fauorem fratrum, nihilominus hoc esset contra *textum in l. pater cum filiæ 23. ff. de pactis dotalibus*, vbi dicitur, quod mulier obijt cum filijs, & onus restitutionis

nis tenet, ibi, *pater cum filia sua nomine dotem daret, pactus est, vt mortua filia, vno, pluribusuè liberis superstitibus deducta parte tertia, reliqua sibi dos, aut post mortem suam illi, aut illis filijs, quos in potestate habebat redderetur*, & in sequentibus verbis *Iuris Consf.* ait, pactum tenere ibi, *respondi, posse*, consequenter colligitur, distinctionem illam filiorum, militare non posse, vndè dicendum est pro solutione dicti loci *Scaeuola*, quòd ibi pater non grauauit filiam in dote, cum fiat mentio de patre testamentum faciente, certamque quantitatem filiæ relinquente, vndè grauamen factum à patre censetur de illa quantitate factum, cum
14 nunquam in generali fideicommisso veniat portio dotis alijs existentibus bonis dicit *Baldus consf.* 283. *lib.* 3. *Natta consf.* 255. *n.* 8. licèt *Redericus Suarez in l. quoniam in prioribus ampliat.* 6. intellectum *Gasparis Thesauri* per antea videatur amplecti, ex quibus omnibus colligitur nullum tenere, quoad portionem legitimæ, vt supra.
15 Vndè deueniendo ad nostram quæstionem dico, fratrem nullum onus apponere posse in paragio sorori præstando, quoniam vt pluries dixi dictum paragium retinere locum legitimę, & supra est probatum, nullum onus à patre apponi posse in dote filiæ, quæ sapiat vim legitimæ, & ita in nostris terminis locuti sunt *Franchus decis.* 196. & 491. *Anna allegat.* 116. *num.* 2. *par.* 2. *Menochius lib.* 3. *præsumpt.* 10. *n.* 24. *Milanesius decis.* 10. *n.* 24. *lib.* 1. *Vinius decis.* 9. *Surdus consf.* 113. *Petrus de Gregorio de dote, & paragio q.* 35. *n.* 3. *Peregrinus de fideicommissis art.* 42. *nu.* 51. & *consf.* 79. *nu.* 22. & 28. *vol.* 1. *Muta cap.* 47. *num.* 18. *Vrbis Panor. Gratianus tomo* 3. *discep. forensf. cap.* 556. *nu.* 25. & 26., & *cap.* 769. *num.* 27. 28., & *sequ. Tuscus conclusione* 782. *lit. D. num.* 18. *Barbosa in l.* 1. 4. *par. num.* 135. *ff. soluto matr. Auellus de Amato consf.* 54. *num.* 4. *Mangilius de imput. quæst.* 17. *num.* 28. *Castillus decis.* 25. *Farinaccus decis.* 710. *num.* 1. *par.* 1. *Pascalis de patria potestate par.* 2. *cap.* 4. *nu.* 191. *Antonius de Amato loco citato num.* 8. & 9. quod intelligitur, tàm de paragio infra quantitatem legitimæ, quàm vltra, quoniam cum detur paragium loco portionis ab intestato, sicuti frater non habet ius in portione alterius fratris, ita neque in paragio sororis, vt docet *Adraas de Isernia in constitut. in aliquibus col.* 12. *versf. extraneus* ibi, & *sic tanquàm portionem hæreditatis consequitur dotis paragium de bonis patris*, alia refert *Caput. in d. consuetud. si moriatur par.* 2. §. 13. quæ vt inutilia, & obscura videnda relinquo.
16 At si frater dotaret sororem de bonis proprijs, quia diceretur liberalitatem exercere, & reputatur tanquàm extraneus *ad textum in l. vnica*, §. *extraneum, C. de rei vxoria actione*, nulli dubium est ex dictis in principio, pactum apponi posse.

Alij etiam dixerunt, procedere hæc si quoties soror fuisset de dote testata, secus autem si mortua esset intestata, tunc pactum teneret, dicentes colligi *ex Francho dec.* 491. declarante *decisionem* 169. *Reg. Galeota to.* 2. *controuersiarum cap.* 15. *num.* 57.
17 Ego autem distinguo duos casus, aut pactum illud, fuit appositum sine consensu sororis, & procedunt omnia dicta, si verò consensisset oneri apposito per fratrem dotantem, & licèt *Franchus dicta decisf.* 169. dicat, adhuc pactum non tenere, attamen ego contrarium in hoc casu dicerem, vt colligitur ex expresso *Scaeuolæ* responso *in l. cum maritus*, §. *finali*, *ff. de pactis dotalibus*, vbi soror à fratre dotata cum pacto, vt dos restitueretur si in matrimonio decessisset, mulier decedens quasdam res marito legauit quæsitum fuit si maritus rerum legatarum nomine fratri teneretur, & *Scaeuola* respondet teneri, sunt verba *Iuris Consf.* (*mulier de dote, quam dedit pacta est, vt si in matrimonio decessisset, fratri eius redderetur, isque in eum casum stipulatus est, mulier quasdam res dotales decedens marito legauit, & alijs quosdam ex dotalibus seruis manumisit, quæsitum est, an maritus earum rerum nomine, quas legauit mulier, & seruos, quos manumisit fratri teneretur, respondi, nihil proponi, cur non teneretur, cum etiam hæredes defuncta, tàm legatarijs, quàm liberatibus obnoxij sint*, ecce igitur expressus locus *Scaeuola*, quo colligitur, pactum tenere illa consensum præstante, ratio euidens est, quoniam vnusquisque potest proprio fauori renunciare, *ad textum in l. si quis in conscribendo*, *C. de pactis*, quatatione communiter dixerunt *Doctores*, filium posse consensum præstare oneri adie-
18 cto à patre in legitima, & onus tenebit, quoties in actu testamenti filius consensisset *arg. l. non putauit*, §. *si quis sua manus*, *ff. de bonor. possesf. contra tabulas*, *l. filio præterito*, *ff. de iniusto test. Molina de Hispanorum primogenitura lib.* 2. *cap.* 3. *nu.* 36. *Menterius dec.* 35. *num.* 83. *Guttierez in l. nemo potest num.* 144. *ff. de leg.* 1. *Lara in l. quis*

libe-

liberis, §. item rescriptum num 62. ff. de liberis agnoscendis, Merlinus de legitima lib. 3. tit. 2. quæst. 7. à num. 15. cum seq. alijque videndi apud *Cancerium par. 1. variarum cap. 3. num. 35. & 36. & textus in l. si quando, §. illud, C. de inofficioso testamento* in contrarium adductus ab aduersarijs procedit in consensu præstito ante testamentum.

Et sic recedendum esse ab opinione *de Franchis* dixerunt *Molina de ritu nuptiarũ lib. 3. qu. 31. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 5. glosa 10. p. 1. n. 26.* decisum refert *Cancerius par. 3. variarum cap. 2. n. 200. Doctissimus Nouarius lib. 2. qu. 100. per totam,* & addo *D. Reg. Sanfelicium tomo 1. dec. 128.*

19 Alij etiam dixerunt, pactum hoc tenere quoties soror in vita nunquam fuisset conquesta de tali onere, quoniam tunc illius hæredes opponere non poterunt, ita colligitur *ex Francho d. decis.* 491. notant *Castillus decis. 25. num. 11. Thorus in compendio verbo pater, Amendola in addit. ad Frãchum dicta dec. 196. num. 1. Giurba ad consuetud. Messanæ cap. 3. glosa 7. par. 1. numer. 78. Antoninus de Amato dicto cap. 64. num. 11. & à num. 12. cum seq. Fontanella, & Cancerius locis citatis*, licèt ij vltimi *Doctores* loquantur, quandò aderat consensus sororis dotatæ, sicuti filius qui non fuisset conquæstus de onere imposito legitimæ, sui hæredes postea tenentur subire illud onus, *ita Paulus de Castro in l. quoniam in prioribus in principio num.* 8. *C. de inofficioso testamento, Suarez ibidem limitat. 1. num. 19. & limit. 4. Alciatus conf. 522. nu. 5. Baldus, & Angelus in l. cum patronus num. 2. ff. de leg. 2. Iason in l. si arrogator nu. 32. ff. de adoptionibus, Calcaneus conf. 56. Cephalus conf. 291. num. 18. lib. 3. Bursatus conf. 355. num. 45. lib. 4. Tobias Nonius conf. 107. num. 4. Mastrillus decis. 181. nu. 16. cum seq. Cucchus de legitima vers. nec vsufructu nu. 21. Gregorius Lopez par. 6. tit. 4. lib. 11. glosa libremento, Peralta in l. cum patronus post principium, ff. de leg. 2. Surdus conf. 412. nu. 49. & seq. lib. 3. conf. 541. num. 28. & conf. 570. lib. 4. Rolandus à Valle conf. 98. post nu. 29. lib. 2. Cancerius part. 1. variarum cap. 3. num. 41. Crassus de successionibus ab intestato in titulo de legitima quæst. 38. Gratianus decis. 4. per totam, Mangilius de imputat. quæst. 48. num. 17.* & cùm paragium loco legitimæ successerit, onus reijciendum erit, quoties filia fuisset conquesta, & non transit ad hæredes, & videndus est *Giurba dec. 13. num. 8. & decis. 103.*

At ego contrarium existimò verius, cùm illud onus ipso iure reprobetur à lege, imò exemplum legitimæ in contrarium facit, etenim cõmunis est opinio, ius illud dicẽdi de nullitate oneris impositi ad hęredes trãsmitti, sic docent *Gomez variarum tomo 1. cap. 11. n. 25. Bursatus conf. 246. n. 19. vol. 2. Angelus conf. 287. nu. 3. Alexander conf. 55. num. 6. & conf. 150. nu. 6. lib. 2. & conf. 188. num. 1. lib. 5. Decius conf. 81. num. 1. 218. num. 4. 228. num. 4. & conf. 303. num. 1. Ruinus conf. 26. n. 2. 12. & 16. lib. 3. Crauetta conf. 142. n. 2. Mantica de coniect. vlt. volun. lib. 7. tit. 8. n. 9. & 10. Guidon Papa dec. 93. Boerius dec. 250. n. 4. Rota Romana diuersorum dec. 668. n. 1. & seq. par. 1. Merlinus de legitima lib. 5. tit. 3. q. 9. Noalis de transmissionibus casu 10. num. 1. & 2. Ant. Tomatus decis. Maceratensi 4. à n. 8. cum pluribus seq. Castillus Sotomaior* post hęc visus *tomo 5. controuersiarum cap. 107. à numer. 44. versic. hinc quidem ostendite cum seq.* vndè potiùs dico transire hoc ius ad hęredes.

SVMMARIVM.

1 *Paragium vnicum est præstandum sorori, vt possit excludi in linea collaterali licet defunctus plura reliquisset bona per ipsum quæsita.*

2 *Ponderatur* textus in l. alimenta, §. Basilicę, & in l. libertis, ff. de alimentis, & cibarijs legatis.

3 *Legatum alimentorum non est reiterabile.*

4 Author *proponit quæstionem, si duplex quantitas præstari debeat, quoties bis fuerit legata, & remittit legendam.*

5 *Ponderatur* textus in l. Titia, §. qui Marco, ff. de annuis legatis.

6 *Legatarius particularis adhuc comprehenditur sub legato generali.*

7 *Facto legato cum onere dicendi missam omni die sine cantu, & die Sabbati cũ cantu, tali die adhuc erit celebranda missa sine cantu.*

8 *Paragium erit præstandum filiæ, tàm de bonis paternis, quàm maternis.*

9 *Fructus legitimæ præstari debent filio à die obitus patris.*

10 *Interesse paragij erit præstandum sorori à die mortis patris, & datur etiam ante nubilem ætatem, & si caste viuere velit.*

11 *Soror ante nubilem ætatem recipiens alimẽta in domo fratris, non poterit alimenta petere.*

12 *Quantitas liberata sorori per Iudicem computatur in causam interessis paragij, &*

Author *remittit quid si interesse non fuerit liquidatum.*

13 *Interesse paragij currit ad rationem quinque pro centenario.*

14 *Paragium in nupta, seù in defuncta post obitum patris legitimam non excedit.*

15 *Paragium non potest ascendere ad virilem portionem, licèt matrimonium fuerit contractum sub spe aliud habendi post patris mortem.*

16 *Bona subiecta fideicommisso possunt alienari paragio.*

17 *Concesso feudo, aut officio cum potestate nominandi vnum ex filijs, facta nominatione, paragium erit præstandum.*

ARGVMENTVM.

Explicatur quotuplex paragium erit præstandum sorori, tàm in linea ascendenti, quàm collaterali, & plura iura ponderantur, denique quando currat interesse, & *Author* multa practicabilia scitu digna affert.

THEOREMA. XXV.

PRo coronide huius materiæ de paragio videnda sunt aliqua in nostris Theorematibus non disputata, & difficultatem esse inter doctores nostros agnosco, quot paragia fore præstanda sorori, scilicet si tot esse debeant, quot exclusiones, & nulli dubium est, quod si loquamur in linea collaterali, sufficit, habuisse paragium de bonis ascendentium, vt ab omnibus alijs successionibus excludatur, sufficit enim vnica dotatio ad exclusionem
1 sororis, vt decisum refert, & latè probat *Præses de Franchis decision.* 87, *per totam* dicens, nullum esse præstandum paragium in bonis fratris, & si loquamur de bonis nouiter quæsitis, latè *Reg. Ronitus tomo primo consil.* 23. *num.* 17. *cum seq. Molfesius part.* 4. *quæstion.* 29. *per totam D. Reg. Capyc. Latro decis.* 61. *numer.* 8. *&* 9. *Franciscus Maria Prato tomo primo discept. forens. cap.* 48. *numer.* 2. *& tomo* 2. *cap.* 41. *num.* 49. & si *Anna allegat.* 81. contrarium defendere conetur, contra ipsum fuit decisum, *DD. citati*, qui licèt sicco pede pertranseant, vt mei moris est, *textum* quemdam adducam,
2 Videlicet *in l. alimenta, §. Basilicæ, & in l. liberis, ff. de alimentis, & cibarijs legatis*, quibus in iuribus probatur, quod si testator cuilibet ex seruis suis singulis annis triginta in testamento pro alimẽtis reliquerit, demum in codicillis sticho similiter seruo suo quadraginta pro alimentis legauerit, certè iste seruus stichus petere non poterit, nisi istud vltimum legatum,
3 quoniam legatum alimentorum de per se non est reiterabile, vt bene considerat *Cinus in l. cum quæstio circa finem, C. de legatis*, & aduertit *glosa finalis in l. quinquaginta* 12. *ff. de probat. Baldus cons.* 349. *col.* 2. *vers. quæritur ergo, Franchus dec.* 422. *nu.* 4. *Anna cons.* 91. *n.* 37. *&* 38. *Menochius lib.* 4. *præsumpt.* 128. *num.* 18. *Franciscus Marcus dec.* 437. *n.* 1. *&* 7. *Ludouicus Molina de iustitia, & iure disp.* 201. *vers. excipitur ab hac regula. Ludouicus dec.* 236. *nu.* 8. *cum seq. Thomasius tract.* 9. *tit.* 13. *nu.* 13. *Surdus de alimentis tit.* 9. *qu.* 4. *n.* 1. *& seq. Episcopus Maranta tomo* 1. *responso* 1. *n.* 80. *&* 81. vndè, & si magna sit quæstio inter *DD.* si bis relictum in eadem quantitate præstandum sit,
4 an verò vnicum tantùm, & communiter respondent, præstandum esse vtrumque, vt videre est *Præsidem de Franchis dec.* 422. *Molinam de iustitia, & iure tract.* 1. *disp.* 101. *Menochium lib.* 4. *præsump.* 128. *& de arbitrarijs iudicũ lib.* 2. *centuria* 3. *casu* 113. *Martam de success. leg. par.* 4. *quæst.* 18. *art.* 1. *à num.* 113. & post alios *elegantem decisionem D. Reg. Capyc. Latr.* 51. *per totam* quibus addo *Scaynum decis. Bonon.* 92. *nu.* 89. *&* 90. *cum sequ. D. Episcopum Maranta tomo* 1. *responso* 7. *per totum*, vbi satis doctè more suo discurrit, tamèn in legato alimentorum non procederet, cum non recipiat duplicitatem.
5 Imò *ex textu in l. Titia, §. qui Marco, ff. de annuis legatis* expressè colligitur, legatarium particularem comprehendi sub legato in genere facto, vndè *Bartolus in l. si consul num.* 2. *ff. de adoptionibus, & in l.* 2. *ff. de stipulatione seruorum* dixit, quòd si testator
6 reuerendis prioribus huius Ciuitatis centũ inter eos distribuenda reliquerit, & & in eodem testamento Titio quinquaginta legauerit, qui sit vnus ex prioribus dictæ Ciuitatis, poterit illa quinquaginta petere, ad illorumque partem admitti, ad idem facit *decisio Phabi* 57. dicentis, quòd si fundator in constructione vnius Cappellæ dixisset,
7 vt pro anima sua in vnoquoque die legatur missa sine cantu, in die verò Sabbati celebretur cum cantu, in eodem die debet celebrari etiam missa sine cantu, & sequitur eum *de Marinis tomo* 1. *quotidianarum cap.* 237. *à numer.* 8. & omnes *Doctores* dicunt hoc non aduersari iuribus citatis

in

in dicta l. alimenta, §. Basilica, & in l.libertis, cum ibi agatur de legato alimentorum, quod in se reiterabile non est, vt dixi.

Ex quibus omnibus colligitur, quòd quoties actus non est reiterabilis, vnica vice tantum præstatur, hoc est in casu nostro, nam soror debet de paragio dotari, vndè statim, quod fuerit de paragio dotata augumentum non recipit, vt est *textus in l. 2. in principio, ff. de dote prælegata, l. Lucius Titius, §. impuberem, l. huiusmodi, §. cum pater.ff.de leg.2.Menochius de arbitrarijs iudicum casu 213. n.7.* consequenter dicendũ est, sufficere illã vnica vice fuisse de paragio dotatã, vt ab alijs excludatur successionibus.

8 Et licèt nostra *consuetudo si qua mulier* expresè dicat, paragium forè sororibus præstandum, tàm de bonis paternis, quã maternis, & aduertit *Napodanus ibi circa finem*, tamèn procedit hoc in linea descendenti, vndè filia non solum debet consequi paragium de bonis paternis, verùm etiam maternis, & decisum refert *Anna allegat. 70. in fine, & per totam*.

9 Notandum est etiam, debere interesse, seu fructus paragij sorori, sicut enim præstantur fructus legitimæ filio statim à die obitus patris, ex dictis *Franchum dec.558.num.5. Surdum decis.25. n.26. Ant. Faber in titulo Cod.de vsuris, & fructibus rei legatæ definit. 1.3. & 11.* sequuntur *de Marinis to.1.quotid. c.200. in principio, Giurba dec.65.n.6. Griuella decis.Dolana 98. Cancerius par.3. variarum cap.16. n.79. Hodierna in l. hac edictali quæst.30.n.1.& 2. Mercul. Merlinus de legitima lib.2. tit.1. qu.Reg. Rouitus consf.20. & 21.Præses Amatus cons.39.Fontanella to.1. decis.91. & 92. & tomo 2. decis.492. Doctissimus Leotardus in solemni tract. de vsuris quæst.19. num. 31.* sic quoque dicendum erit, præstandum esse interesse paragij
10 sorori per fratrem, ita docent *Petrus de Gregorio de dote, & paragio quæst. 26. Reg. Rouitus in prag.24.de feudis nu. 58. Aponte cons.50. sub nu.27. vol.2.Consiliarius Theodorus allegat. 7. num.13. & 15. Costa Siculus cons. 25. Thorus in supplemento verbo fructus paragij*, his non adductis *Prouenzale in consuetud. si moriatur obseruat. 16.* quod interesse præstatur etiam ante nubilem ætatem *Minadous cons. 2. num. 5. Anna allegat.70.num.13. cum seq.& allegat. 81. & 117. Lanarius cons.10. num. 2. & 3. Ioan.Ant.de Mauro allegat. 68. nu.5, Marcellus de Mauro cons.35. num.2. & 3. Anna cons.6. num. 10. Molfesius par.4. quæst. 15. num. 6. cum seq.* latè *Reg. Galeota tomo 2. controuersiarum illustrium cap. 15. à nu.37. cum seq. de Georgio allegat. 10.* & præstatur etiam sorori volenti caste viuere, vt notabiliter aduertit *Reg. Galeota d. controu. 15. à num. 76. cum seq.*

11 Verùm ante nubilem ætatem sufficit percipere alimenta à fratre in eius domo, quæ alimenta, cum fructibus, & interesse paragij compensantur, ex dictis *per Franchum dicta decis.558. Caputus in consuetud. si moriatur par.2. §. 2. nu. 23. & seq. de Georgio dicta allegat.10. Thorus in compendio tom. 3. verbo interesse paragij, Regens Galeota dicto cap. 15. à num. 77. & seq.*

12 Et si fuerit aliqua quantitas per iudicem liberata sorori debet excomputari in causam interesse dicti paragij, & si illud non fuerit adhuc liquidatum, vt decisum testatur *Reg. Galeota dicta controuersia 16. n.64.* & meminit *Dom. Reg. Capyc. Latro dec.22. sub nu.5.* contra *Annam patrem allegat.112. & Annam filium cons.30.* dicentes, nunquam cadere solutionem in causam interesse non liquidati, quos nouissimè latè, & doctè suo more tuetur *Francisc.Mar.Prato tomo 2. discept. forens. cap.49. per totum*, omninò videndus, & dictum interesse paragij currit
13 ad rationem quinque pro centenario, *Franchus vbi supra, Andreas Capanus in tractatu de iure adhoæ quæst.24. n. 5.*

14 Notandum est etiam, quod licèt paragium in nupta legitimam non excedat, ex dictis *per Afflictum decis. 160.* & alibi dixi, sicut etiam in defuncta post obitum patris ante tamèn nuptias, ex doctrina *de Bottis in addit. ad Iserniam in constitut. in aliquibus col. 5. vers. verò fol. mihi 259.* nihilominus si matrimonium fuisset contractum cum minori dote sub spe aliud habẽdi
15 post patris obitum, tali casu ascendit vsque ad virilem portionem, vt fuisse decisum in Sacr. Consil. testatur *Galeota dicta controuersia 16. num. 14. 15. & 16.* qui allegat *Peregrinum de fideicom. art. 42. nu. 34. & 40.*

16 Aduerti etiam debet, quod sicut dotis fauore bona fideicommisso subiecta possunt alienari *auth.resque, C.communia de legatis*, sic etiam pro paragio præstando sorori, vt decisum in Sacr. Cons. refert *Reg. Galeota d.cap.16. n.36. & 37. tom. 2.*

17 Vltimo sciendum est, quod si fuerit concessum feudum, aut officium alicui cum facultate nominandi vnum ex filijs facta nominatione vnius ex filijs debetur

betur de illo feudo, seù officio sorori paragiũ ita notat *Horatius Montanus in tractatu de regalibus in titulo de officijs sub n.41. per tot.*

SVMMARIVM.

1 Author *refert* Doctores *asserentes masculiationem procedere, etiam facto testamento per patrem.*

2 *Legitima non competit ei, cui successio ab intestato non defertur.*

3 *Filia praterita per patrem, nequit dicere de nullitate, quoties filij masculi fuerint haredes instituti.*

4 *Quod non procedit si masculi non existerent, etiam si filia fuerit nuptui tradita.*

5 *In dubio testatorem se voluisse conformare, cum dispositione iuris communis prasumendum est secundum aliquos.*

6 *In dubio non prasumitur testatorem voluisse uniformari, cum dispositione statuti, quoties illius dispositio est diuersa, sicuti si appareret de contraria voluntate.*

7 *Masculiatio fuit introducta in pena fratris differentis maritare sororem, data illius interpellatione.*

8 *Legatum speciei parit interesse à die obitus testatoris.*

9 *Remedium ordinarium facit cessare extraordinarium, & quomodo.*

10 *Minor lasus vltra dimidiam non solum potest uti remedio* legis 2. C. de rescindenda vendit. *verum etiam* restitut. in integrum.

11 *Interpretatio stricta erit facienda in panalibus.*

12 *Pana conuentionalis non potest excedere interesse partis.*

13 *Statutum imponens nouam panam dicitur derogasse antiquam impositam per ius cõmune.*

14 *Nullus debet duplici pana grauari.*

15 Author *assignat rationes, quibus masculiatio fuit introducta.*

16 *Masculiatio non procedit in vita patris, sic etiam si tempore quo pater moritur excesserit annum decimumsextum.*

17 *Extensio non datur in panalibus.*

ARGVMENTVM.

Examinatur, si nostra consuetudo *in §. eas autem* sermonem instituens de masculiatione locum habeat in dispositione testamentaria, cuius occasione multa scitu digna ponderantur, & explicantur.

THEOREMA XXVI.

Latè iam disserui, tàm de exclusione filiarum, quàm de paragio illis præstando per fratres, remanet nunc videndum de tertia parte nostræ *consuetudinis si moriatur*, nempè de masculiatione; habemus enim *in §. eas autem* nostræ consuetudinis, quod si fratres distulerint maritare, & dotare sorores per totum annum decimumsextum, tali casu sorores peti poterint se masculiari, & ad virilem portionem admitti.

Verum notabilis est controuersia; si hæc eadem masculiatio locum habeat facto testamento per patrem, in quo paragio filiabus relicto in alijs bonis filios masculos hæredes instituit, si elapso dicto anno decimo sexto, & soror maritata non reperiatur possit petere se masculiari, & communis est responsio, vigere in hoc casu masculiationem,
1 *ita Præses de Franchis decis. 412. sub num. 4. vers. & hinc sumpta occasione, Aponte cons. 50. n. 7. Prouenzale in consuetud. si moriatur obseruat. 24. n. 17.* quibus addo *Molfesium p. 4. quast. 2. n. 1. Capucium p. 2. §. 10. n. 46.* decisum in Sacr. Cons. testatur *Camillus Salernus in dicta consuetud. si moriatur in apostilla incip. ad hanc consuetudinem, fol. mihi 72. in principio*, qui mihi adducunt, quę opinio licèt aliquando mihi placuerit, attamen cum de anno 1645. fuissem interrogatus, parte sic petente, aliqua pro cõtraria sententia scripsi, & si nullum inuenerim, tali tamen medio mouebar; nam aut ista filia petit se masculiari ex coniecturata mente patris testantis, aut ex dispositione nostræ consuetudinis, si primum caput inspiciamus, & masculiationi locum dari non posse, quoniam illam quantitatem filia non accipit tanquàm portionem legitimæ, sed vt simplex legatum compensandum cum paragio debito per fratres, etenim nulla legitima dictæ filiæ competit, cùm ab intestato simul cum fratribus non succedat, & cui non com-
2 petit successio ab intestato, neque competit ius petendi legitimam *arg. l. 1. l. nam, & si parentibus, ff. de inofficioso testa. principium instit. eodem titulo, Napodanus in consuetud. si quis, vel si qua glosa salue vers. item nota, Alexander cons. 19. dub. 1. & cons. 125. lib. 6.* vndè dixerunt *Doctores*,
3 posse patrem filijs masculis hæredibus institutis fæminas præterire sine vllo vitio nullitatis in terminis statuti exclusiui,

siui; colligitur *ex Napodano in dicta consuetud. si moriatur, vers. succedunt n.56.* docent *Minad. in constit. in aliquibus notabili 2. n.63. Franchus dec.149. n.7. Gabriel. communium conclusionū in titulo de testamentis conclus.4.* vbi plures more solito addncit *Franciscus Marcus decis.146. nu.10. Rota Romana apud Farinaceum decis.428. Caputus in dicta consuetud. si moriatur par. 3. §.2. in principio* & *Mercul. Merlinus de legitima lib. 3. tit. 1. quæst. 14. nu. 6. Molfesius par.4. de success. ab intestato q.18. nu.2. Visconte in addit. ad Franchum dicta decis. 149. n.7. Antonius Faber de erroribus pragmaticorum tomo 2. decade 27. errore 8. à num.13.* & si contrarium dixerit *tomo 1. decade 13. errore 1. Consiliarius Dexart decis. Sardiniæ 76. nu.8.* secus
4 tamen si fratres masculi non existerent, tunc enim vitio nullitatis laboraret dictum testamentum, & si filia nupta fuerit, vt decisum in Sacr. Cons. testatur *D. Præses Merlinus in eleganti controuersia 77.* vbi doctissimè, & copiosè probat more suo *tomo 2.* igitur dictam quantitatem filia in vim legati compensandi cum paragio accipit, cuius præstationis morę pęnam adiecit lex, scilicet interesse, *vt toto titulo Codicis de vsuris, & fructibus rei legatæ* consequenter non datur altera pæna masculiationis; quę à iure antiquo non indicitur, & consuetudo nostra procedit, sicut loquitur ab intestato, non verò facto testamento, in quo viget ius commune.

Et licet posset dici; testatorem voluisse se conformare cum dispositione statuti, à quo imponitur pæna masculiationis, tamen hoc multipliciter euertitur, primò cum plures dixerint, præsumi se voluisse vniforma-
5 ri cum dispositione iuris communis tanquàm nobilioris, ita *Baldus, Salicetus, Romanus*, & alij *in l. quamquam, C. de testamento milit. Romanus consi.38. num.2. Ancharanus cons. 120. nu.4. & cons. 163. nu.3. Paulus de Castro cons. 161. circa finem vol.1. Aretinus in l. gallus, §. quidam recte notabili 1. ff. de liberis, & posthumis, Alexander cons. ..n.23. vol.1. & cons. 55. n.2. & 4. vol.4.*

Imò dato, quod procederet contraria sententia, vt præsumatur, se voluisse vniformari cum dispositione consuetudi-
6 nis, nihilominus limitatur, quoties testatoris dispositio est diuersa à dispositione statuti, *arg. textus in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquirenda possess. l. Papinianus exulis, ff. de minoribus, l. finali, ff. de calumn.* latè *Cephalus cons. 137. num. 26. in fine*, at nostra consuetudo loquitur ab intestato, dispositio verò est testamentaria, & sic non licet argui à dispositione ab intestato ad testamentariam, limitatur etiam quoties apparet in contrarium fuisse testatoris voluntatem, sic notant *Soccinus cons. 13. n.35. vol.3. & cons. 95. nu.36. vol.1. Cranetta cons. 250. num.2.* latè *Fortun. in l. gallus, §. idem credendum nu.47. ff. de liberis. & posthumis*, quod est in casu nostro, quoniam stante, quòd pater noluit præstari filiæ, quàm simplex illud legatum dotis, dicendum est, noluisse fil. masculiari.

7 Confirmatur nostra sententia, talis enim masculiatio fuit introducta in pęnam fratris differentis maritare, & dotare sororem facta per illam interpellatione congruo loco, & tempore, vt voluit *Napodanus in consuetud. si moriatur, §. eas autem in principio*, & requiritur etiam, quòd frater illo tunc si potens ad dotandam, aliàs non videretur stare per ipsum *l. si ex legato, ff. de verb. oblig. l. mora, ff. de vsuris, l.1. 2. & 4. ff. de in ius vocando, cap. ab eo de appellationibus libro 6.* notant *Afflictus dec.370. in 2. dubio,* ad quem se remittit *Buccinus in addit. ad dictum locum, Napodani in apostilla incip. ad hanc consuetudinem, vbi Gaspar de Leo in apostilla incip. an sit necessaria requisitio* sic decisum referens, & dicam infra, quæ mora si adsit in casu nostro, produceit effectum interesse à die obitus patris, si fuerit
8 speciei, vt post antiquos docent *Gratianus tomo 2. discept. forensium cap. 250. num. 3. Reg. Rouitus decis. 90. Thorus in compendio tomo 3. sect. 2. verbo legati interesse*, saltim à die petitionis, in terminis *textus in l. vnica C. de vsur. & fruct. rei legatæ*, & alibi dixi, consequenter si reperitur pæna à lege imposita dictæ moræ, quomodo altera pæna simul debet concurrere, scilicet masculiationis?

Augetur ratio, nam pęna masculiationis est subsidiaria, & extraordinaria, pęna verò interesse est ordinaria, sic à iure communi inuenta, & quoties adest remedium ordi-
9 narium, toties non est recurrendum ad remedium extraordinarium, *l. in causa, ff. de minoribus glosa, Bartolus*, & alij *in l.1. C. si aduersus fiscum Berous cons.120. n.15. lib.1. Rolandus à Valle cons.59. n.2. lib.1. Oddus de restitut. in integrum quæst.17. art.5. sub nu.47. Staynus decis. Bononiæ 81. n.60.* igitur si adest remedium ordinarium ad pænam, scilicet interesse, non erit recurrendum ad pęnam extraordinariam masculiationis, & li-

& licet aliqui dicant, hoc limitari, quoties pinguius succurritur per remedium extraordinarium, sicuti minor læsus vltra
10 dimidiam habet remedium *legis 2. C. de rescindenda vendit.* quod est ordinarium, & tamen poterit vti beneficio restitutionis in integrum, quod est extraordinarium, cum illud pinguius sit, ita *glosa in l. finali, vbi Baldus nu.5. C. si aduersus rem indicatã, Aymon. cons.7. n.2. Gozadinus cons.44. n.14. Natta cons.548. num. 30. Rolandus cons.59. nu.4. lib.1. Franchus dec. 248. Gabriel communium conclusionum in titulo de restitut. in integrum conclus. 1. Ladercus cons. 108. n.4. Oddus de restitut. in integrum quæst.4. art.12. & quæst.19. art.7. Caldas in l. si curatorem habens verbo minor n.63.* C. *de in integrum restitut. Misingerius centuria 4. obseruat. 16. Cancerius p. 2. variarum cap.1. num. 284. cum seq. Mascardus de probat. conclus. 1273. Costa de remedijs subsidiarijs remedio 48. in principio, Gratianus dec. 130. n. 17. & 18. & per totam, Scaynus decis. 80. n.48. & 60.* & cum pinguius succurratur sorori per masculiationem, quàm per interesse, videtur dicendum, posse vti dicto beneficio masculiationis.

Nihilominus hæc procedunt, quoties remedium ordinarium, & extraordinarium procederent ex eadem causa, & ab eodem iure, vt est in exemplo minoris læsi, at in casu nostro remedium interesse procedit ex testamento, & ex iure communi, masculiatio verò ex causa intestati, & ex consuetudine, igitur non bene procedit argumentum, tantò magis cum simus in pœnalibus,
11 in quibus stricta est facienda interpretatio, *l. in interpretandis ff. de regulis iuris*, faciunt dicta per *Bartolum in l.2. in fine, ff. qui petant tutores, & per Soccinum iuniorem cons. 16. nu.35. lib.2.* vndè cum adsint duæ pœnæ ratione merç, vna masculiationis, altera interesse, interpretanda est ista vltima, quæ minor est, sicuti videmus, pœnam conuentionalem, & si excessiuam non posse excedere
12 interesse partis, iuxta notata per *Afflictum dec.135.* latè *Scaynus decis. Bononiæ 22. per totam, Muscatellus in praxi fideiussoria par.2. q.2. à n.13. vers. in stipulationibus, & per totã, Larrea allegat.31.* & dicitur derogatum pœ-
13 nis iuris communis per nouam pœnam impositam à statuto, *Bartolus in l. 1. ff. de vi bonorum raptorum, Baldus in l. data opera col.8. C. qui accusare non possunt, Felinus in cap. super his de maioritate, & obedientia, Ioannes Andreas in addit. ad Speculatorem in titulo de pœnis temere litig. in fine, Salycetus, & Cinus in l. si qui sepultura, C. de sepulchro violato, Ruinus cons.86. num.11. lib. 5. Gratianus tomo 1. discept. forens. cap.9. n.32.* sic dici debet in casu nostro, pœnam masculiationis fuisse cõmutatam à testatore in pœnam interesse non adimpleta eius voluntate, & prouisio hominis facit cessare prouisionem legis *l. finali, C. de pactis conuentis l. finali, C. ad exhibendum,* atque nullus de-
15 bet duplici pœna grauari *l. Senatus, ff. de accusat. glosa magna in l.2. C. de iure emphiteutico,* & in casu nostro duplici pœna grauaretur frater, interesse scilicet, & Masculiationis, igitur sufficit pœna interesse.

Neque obstat, quòd si hoc esset, masculiatio adhuc cessaret in causa ab intestato, quoniam ibi etiam datur interesse paragij, vt dixi Theoremate præcedenti, quod falsum est, nam respondetur, pœnam masculiationis reperiri determinatam à iure nostro consuetudinario in causa ab intestato, quod non reperitur in causa testata, & sic diuersa est illa.

Verum contra hanc sententiam videtur vrgere difficile argumentum desumptum ex ratione nostræ *consuetudinis si moriatur*, etenim illius compilatores introduxerunt, primò ratione hostatis, nè scilicet sorores peccent in corpus suum, quod euenire potest per dilationem matrimonij, *per textum in §. si prætor vers. si aliquis ex prædictis auth., vt cum de appellat. cognoscitur auth. sed si post C. de inofficioso testamento,* secundò ratione publicæ vtilitatis, vt respublica liberis abundet hominibus *l. 1. ff. soluto mat.* quas rationes considerat *Napodanus in consuetud. si qua mulier num.4. Franchus decis. 412. num.4. vers. rationes* remissiuè, *Gaspar de Leo in addit. ad consuetud. si moriatur sub nu. 42. in apostilla incip. quoniam sit ratio*, aliam rationem commendat *Andreas in constit. in aliquibus col. 3. verba quintum decimum, vers., & exponetur*, ibi (*sed satis videtur æquitati consonum, vt mulier grauata in hoc, quod præferatur ei masculus, releuetur in hoc, quod si non dotetur, non præferatur, arg. ff. de iure iurando, l. cum qui,*) quæ rationes adhuc militant in dispositione testamentaria, & sic idem ius statui debet, *l. illud, ff. ad legem Aquiliam.*

Respondetur, hæc dicta nullam recipere cauillationem, attamen non semper est bonum hoc argumentum, procedit ratio masculiationis, ergò debet

da-

dari masculiatio, sicut in simili adhuc filia potest peccare in corpus suum, & illa maritata procedit ratio repletionis libero-
26 rum, & tamen viuente patre nulla fit masculiatio, & si filia dictum annum decimum sextum excesserit, vt decisum, in Sacr. Cons. testatur *Præses de Franchis decis.626. Molfesius par.4.quæst.3.à n.3.& tomo 2.in addit.ad dictam quæst.3. nu.1. Mastrillus decis.197. num.8. Prouenzale in dicta consuetud. si moriatur obseruat. 21.n.10.* itavt neque potest masculiari filia, seù soror post mortem patris, quæ in vita patris annum decimum sextum excedebat, vt docet idem *Prouenzale loco citato nu.12. Caputus in consuetud. si moriatur par. 1. §.10. nu.70.* rationem assignant quia consuetudo non loquitur de tali casu hoc est in præsenti controuersia, cùm simus in dispositione testamentaria, de qua nullum verbum dicit nostra consuetudo.

Si verò sermonem instituamus de secundo capite, & scilicet attenta dispositione consuetudinis, & neque eius vigore poterit petere se masculiari, cùm illa loquatur de successione ab intestato, & tanquàm pænalis dispositio non debet ex-
27 tendi ad successionem ex testamento *auth. quas actiones, C. de Sacrosanctis Ecclesijs cap. qua à iure communi, de regulis iuris cap.15. qui in fine de filijs presbyterorum lib.6.* vndè consului maximo cum gaudio patris sororem nullò ex capite posse masculiationem petere.

At *Molfesius loco citato* pro contraria sententia dicit, augendam esse in hoc casu pænam, cùm duplex consideretur delictum spernendo nempe consuetudinis, & testatoris præceptum, nam vtiq; affirmo, fratrem testatoris præcepto non obtemperauisse sororem non maritando, at sua pæna punitur, scilicet interesse, & aliquando potest euenire, vt maius lucrum consequatur, dato quòd magnum intercesserit temporis interuallum, quo innupta steterit, præceptum autèm consuetudinis non dicitur spreuisse, cùm non loquatur de dispositione testamentaria, merito asserimus non dari locum masculiationi in tali casu, & notanda sunt, quia noua.

SVMMARIVM.

1 *Asseritur opinio* Patris Molfesij *dicentis, pendente anno decimo sexto fratrem non posse cogi a sorore ad se dotandam.* Bottil. de Successl.

2 Author *impugnat* Patrem Molfesium *ponderans* textum in l. ita stipulatus 111. ff. de ver. oblig.

3 *Ponderatur* textus in l. obligationum ferre §.finali, ff. de act. & obligat. *Refertur* glosæ *intellectus, & de illo aliquantulum dubitat* Author.

4 Author *resoluit difficultatem* textus in l. obligationem fere §. finali *plura iura ponderans*;

5 *Albatini absoluti important conditionem.*

6 *Adducitur in contrarium argumentum* Patris Molfesij, *sed ab* Authore *resoluitur.*

7 *Inducta in fauorem non debent in odium retorqueri.*

8 *In alternatiuis electio est debitoris.* *Quid si verba dirigantur ad creditorem, vel si vnum est ad obligationem, alterum ad cautelam, & plura alia cumulat.*

9 *Laudatur* Dom. Reg. Capycius Latro.

10 *Extinguitur fideiussio de præsentando per mortem rei.*

ARGVMENTVM.

Excitatur quæstio, si soror possit adstringere fratrem ad se dotandam pendente anno decimo sexto, impugnatur sententia *Patris Molfesij*, & *Author* plura iura ponderat explicans, quomodo procedat in alternatiuis electionem esse debitoris.

THEOREMA XXVII.

Sed congruum est quærere, si licitum sit sorori pendente dicto anno decimo sexto cogere fratrem ad se maritandam, &
1 *Molfesius par.4. q.3.n.1.& 2.* docet, licitum non esse, iniustamq; fore petitionem tribuit *Napodano in dicta consuetud. si moriatur, §.eas autem glosa differentibus*, cùm vere de hoc nihil dicat *Napodanus*, sed potius contrarium, cuius sunt verba (*sed contra puto, nam quoties obligatio incipit a præcedenti pactione, postea que sequitur adiecta, primum quam poterit, cogi potest.*)

Dico igitur cum *Napodano* contra Patrem *Molfesium*, fratrem cogi posse
2 à sorore ad se dotandam pendente dicto tempore, quam sententiam probo ex responso *Papiniani in l. ita stipulatus 115. ff. de ver. oblig.* in quo habetur, quòd quidam fuit stipulatus, verbi gratia, Titium sistere in tali loco, & si non sisterit, te-

 neri

neri ad quinquaginta, quærit ibi *Papinianus*, an possit Titium cogere, vt in illo loco sistat, & affirmatiuè respondet, ibi, (*ita stipulatus sum, ne sisti in certo loco, si non sisteris, quinquaginta aureos dare spondes? si dies in stipulatione per errorem omissus fuerit, cum id ageretur, vt certo die sisteres*) notã illa verba, *certo die sisteres*, & & *glosa ibi in verbo ita stipulatus* clarè hoc explicat, vndè si in casu nostro dicit consuetudo, quòd frater teneatur maritare sororem intra decimum sextum annum, quo elapso ratione pænæ iubet illam masculiari, poterit soror dicere, volo paragium mihi debitum, & non pænam, vt in casu *Papiniani*, quia vt bene notat *Bartolus in dicta l. ita stipulatus numer. 33. vers. si pœna apponitur* dictio illa pænalis, *si non feceris hoc*, non nouat primæuam actionem, sed remanet petitio illius rei, *per textum in l. si quis rem, ff. de arbitris cum concordantibus*.

3 Et licèt huic *Papiniani* responso videatur obstare locus *Pauli in l. obligationum ferè, §. finali, ff. de actionibus, & obligationibus*, vbi si aliquis dixerit, promitto tibi nouem, & si non dedero, promitto centum, quòd ista conditionalis stipulatio in pœnam facta nouet primam, in illis verbis, *& quasi nouatio prioris fiat, quod magis verũ est*) si nouat primam actionem, signum est, ex illa non agi.

At *glosa ibi verbo quod magis verum est* dicit, hoc intelligi, quando pars velit agere ex pænali stipulatione non verò prima, secus si vellet agere actione primæua, vt in casu nostro, cùm soror petere velit paragium, qui *glosa* intellectus videtur mihi aliquantulum dubitabilis, cùm videatur contradicere *textui in l. si quis à socio, l. duo societatem, ff. pro socio*, in quibus iuribus habetur, quod etiam post exactam pænã poterit agi primæua actione in eo, quod plus est, & idè dicitur *in l. prædia, ff. de actionibus empti*.

4 Qui tamèn *Pauli* locus aliter dissoluitur adhærendo intellectui *sapientissimi præceptoris Bartoli*, qui *n. 27. circa finem*, distinctionis Sedere omnia concordat, dicens, quòd aut obligatio præcedens prouenit ex causa lucratiua, & tunc comissa stipulatione pænali ibi adiecta nouatur prima actio, siue ista actio pænalis contineat maius, siuè minus, *vt in l. si pœnam, ff. quando dies legati cedat l. obligationem fere, §. finali, ff. de actionibus, & obligationibus*, si verò actio primæua non dependeat ex causa lucratiua, sed onerosa, tunc nullo casu fit nouatio, sed poterit ex qualibet agi, & vna exacta poterit ad reliquum agi, *dicta l. si quis à socio cum l. sequenti, & dicta l. prædia*, & probatur etiam *ex l. aundecelsum. §. labeo, ff. de doli exceptione l. qui Romæ, §. flauius, & §. duo fratres, ff. de ver. oblig.* in quibus iuribus præcessit conuentio, quæ non nouatur per pænam, differentiæ ratio est, quia quandò conuentio fuit ex causa lucratiua, videtur adiecta stipulatio fauore creditoris, vt cùm debitor deficiat à minori, ad maius teneatur, vt colligitur *ex textu in l. si quando hæres, ff. de leg. 1.* at quandò conuentio dependet ex causa onerosa videtur adiecta pæna, vt illius metu citiùs debitor soluat, *vt in l. 4. §. sed & si pignora, ff. de re iudicata*, quæ distinctio, seu illius pars est in terminis nostræ controuersiæ, quoniam consuetudo primò iussit sororem maritari ibi, (*sororis maritare*) postea *in §. eas autem* præcepit, vt elapso anno decimo sexto sorores masculientur, & ad virilem portionem admittantur, & sic primo præcessit debitum fratris in maritando sororem, & postea sequitur pæna masculiationis, quod debitum prouenit ex causa onerosa, nam datur, aut loco successionis, aut legitimæ, vt pluries dixi, quæ masculiationis pæna est conditionalis ex illis verbis *differentibus*, quæ vti

5 ablatiui absoluti conditionem important; *l. Plautius l. à testatore, ff. de condit. & demonstrat. l. euicti, ff. de euictionibus, l. ab emptore, ff. de pactis, l. si debitor, §. 1. ff. quibus modis soluitur*, *Iason in l. si diuersa num. 1. C. de transactionibus*, *Menochius cons. 38. n. 26. & in cons. 644. n. 5. Surdus decis. 168. n. 11. Ossascus decis. 165. n. 11 Franchus decis. 620. nu. 4. Giurba decis. 60. nu. 12.* quasi quasi quòd consuetudo diceret, admittatur soror ad virilem portionem, si non maritabitur intra tale tempus. vndè colligitur, non esse nouatam primam actionem agendi ad se dotandam, cùm conditio nihil ponat in esse, *l. si quis sub conditione, ff. si quis omissa causa*.

6 Verùm *Molfesius loco citato*, insurgens *numer. 2.* ait, paragij solutionem fuisse introductam fauore ipsius fratris, & sic ille dicere poterit, nolo paragium dare, sed tempus expectetur, quo pænam virilis portionis incurram, quod sanè argumentum, salua pace tanti viri, fallax est, quoniam si nos consideramus exclusionem sororis, certè dicta exclusio fuit introducta fauore fratris, at paragij solutio fauore ipsius sororis; & in

in pœnam nolentis maritare,& dotare sororem intra dictum tempus soror poterit masculiari,vnde si frater vellet sororem admittere ad successionem poterit facere, vt dicam infra latissime quomodo procederet argumentum *Patris Molfesii*, at quotiesfrater velit vti beneficio nostræ consuetudinis, remanet ligatus onere sororem dotandi, quod onus est in fauorem sororis fratri impositum, vt bene aduertit *Napodanus in dicta consuetud.si moriatur verbo, & tenentur num.27.Caputus §.4.par.2.num.51.* quomodo argumentum *Molfesii* non procedit, & si petitio paragii, & masculiatio est introducta in fauorem sororis, non debet in eius
7 odium retorqueri, neque oppositum operari, *l.legata inutiliter, cum similibus, ff. de adimendis legatis, Soccinus cons. 38. col. 2. vol.1.Decius cons.364.nu. 3.Menochius cons. 151.num.30.& cons.179. num. 11. & 362. num.* 34 & dicta pœna masculiationis fuit inducta in augumentum sororis non maritatæ, vnde non debet operari diminutionem actionis,*arg.l.legata inutiliter,ff.de leg.1. l.qui hominem,ff. de solut. l.cum tale, §.finali ff.de condit.& demonst.l.si mancipia,ff.de fundo instructo cap.inter corporalia de translat. prælatorum cap.cum dilectus, cum similibus de ordin.cognit.*vnde si dicta pœna masculiationis fuit introducta in fauorem dictæ sororis, non debet operari effectum contrarium denegandi actionem illi petendi paragium.

8 Confirmatur dicta nostra sententia, certum enim est, quod in alternatiuis electio est debitoris *cap.in alternatiuis de regulis iuris in 6.l. plerumque, in fine,ff.de iure dotium, Angelus cons.*31.cum alijs apud *Surdum decis.318.num.2 & 3.Facchineus cons.23.vers. decimo quarto lib.2.Gizzarellus decis.9.n. 3. & 7.Aldogradus cons.62.n.17.*de qua regula plura scripsit *Monterius decis.48. num.5. & per totam*, nihilominus hæc regula fallit, quoties verba diriguntur ad creditorem, tunc enim ipsius est electio, sic notant *Afflictus decis.397.Loffredus cons. 19. Thesaurus decis.147.in fine,Rota Ianuensis dec.211. num.5.& 6.Surdus cons.98.Cotta in memorialibus verbo alternatiua,Riminaldus cons.663. num.7.Bardellonus cons.133.num.12. vol. 2. Caballinus milleloquio 80.Mõterius dicta decis.48. num.10.Caldas periera de nominat. emphit. quæst.10.numero.57.*quod à fortiori procedit,quoties vnum est ad obligationem alterum ad cautelam, puta si conuentum fuerit inter creditorem, & debitorem de solvendo tali die, aut dare pignora, semper electio est creditoris, quoniam illa promissio dandi pignora est in fauorem ipsius creditoris, sic docent *Bartolus in l.quamuis ff. de pignoratitia actione, Paulus de Castro in l.4.ex conuentione, ff.de re iudicata, & in l. cum proponas in fine C. de transactionibus, Decius cons.12.& in cap. inter cæteras in fine de rescriptis, Purpuratus cons. 557. numero 22. & 23. Tiraquellus de retractu lignager, §. 3. glosa 3.numero 16.Thesaurus dec. 147. Marchus Mantua in obseruat legal.par. 2.in cap. in alternatiuis in principio, Anna sing. 238. Maceratensis variarum lib.2. resolut.60.casu 27. Peregrinus cons.86.numero 2. vol.5. Asinius de execut.§. 7.cap. 267.numero 7.Periera dicta quæst.10.numero 53. Fontanella de pactis nuptialibus clausula.5.glosa 8. par.23. numero 69.70.& 71. Antonius de Amato tomo 2. variarum cap.34. num.22.& 23. Cancerius par.2.variarum cap.6.a numero55.cum sequ. Gratianus tomo 1. discept. forens. cap. 164.num. 26. & seq. Costa de clausulis. 35. num.3.*dicens facta conuentione inter debitorem, & creditorem, de soluendo intra mensem,vel de redeundo ad carcerem electionem dari creditori, non debitori.

9 Ex qua doctrina optime fundatur decisio Sacri Consilij relata per *Doctissimum illum virum omni æuo laudandum Dom. Reg. Capyc.Latro tomo 1.consultat.53.*in qua fuit dictum, quod si aliquis fideiusserit de soluendo, aut debitorem præsentando intra tale tempus, si debitor moriatur adhuc fideiussor tenetur, qui allegat pro eadem sententia *Farinaceum de carceribus quæst.34. numero 35. Aretinum de fideiussoribus cap.27. numero 66.Franchum in eodem tractatu capitulo 6. numero 173.* quibus addo *Nouar. lib.2.quæst.25.de Marinis lib.2.cap.65. Muscat.in praxi fideiuss.modo.5.numero 11.Thorum voto 62.*licet contrarium dixerit *Craracciol.Siculus dec. .. per totam*, & licet multa ponderet ibi *Domin. Reg. Capyc. Latro*, attamen hæc ratio videtur sublentabilior, etenim, & si per mortem rei fideiussio con-
10 cepta sub verbo de illum præsentando sit extincta, *l.si decesserit, ff.qui satisdare cogantur*, sicut mutato statu debitoris, neque teneatur fideiussor,ex adductis *per Menochium cons.212.num.24.per Farinaceum de carceribus dicta quæst.34.num.37.& 38.*& faciunt notata *per Caballum centuria 2. criminali casu 190.de Marinis tomo 1.quotidianarum cap 133.numero 10.& per Dom. Reg. Sanfelicium tomo 2.decis.159.* nihilominus quando

do adest alternatiua etiam de soluẽdo, tunc fideiussor non liberatur, quia licet fuerit extinctum illud caput de præsentando, remanet caput illud de soluendo, *ex l. ficum* §. *finali, ff. si quis cautionibus*, & bene aduertit *Muscatellus in praxi fideiussoria modo quinto num.* 11. & non poterit se tueri fideiussor dicens, suam obligationem fuisse alternatiuam de præsentando scilicet, vel soluendo, & sic ipsi competit electio, tanquam reo, quoniam cum vnum adsit principaliter de præsentando, aliud in subsidium de soluendo, electio non datur ipsi, sed creditori, vt bene decisum aduertit *D. Reg. Capyc. Latro loco citat.* cui etiam addo *Gratian.* omnino videndum in proprijs terminis loquentem *tom. 2. discept. forens. c.* 338. *per totum.*

Ex quibus dictis colligitur, quod cum solutio paragij sit in principali obligatione, masculiatio vero in subsidium, & in pœnam omnino dicendum est, electionem cõpetere sorori petendi paragium, & nolle expectare tempus masculiationis, non vero fratris, vt male asserit *Molfesius loco citato.*

SVMMARIVM.

1 *Affertur distinctio* Patris Molfesij *ad quæstionem.*

2 *Creditor in bis centum, si centum à debitore petierit in iudicio, vel ab illo receperit, non repellitur, si alia centum postea petierit.*

3 *Fiscus recipiendo partem releuij, non sibi præiudicat quoad reliquum, & dicitur totum debitum agnitum per solutionẽ partis.*

4 *Dicitur in totum vti seruitute, per vsum patris illius.*

5 *Decima omnium fructuum præstanda erit, licet solutio fuerit facta de vna tantum parte fructuum.*

6 *Ponderantur* iura in l. final. ff. de eo quod certo loco in l. celsus. ff. de receptis arbitris in l. post diẽ, ff. de lege cõmissoria in l. si fundus, §. 1. ff. eodem titulo, & in l. AEmilius Largianus, ff. de minoribus.

7 *Dominus directus recipiendo feudalia seruitia à vasallo, qui cecidit à feudo dicitur remisisse pœnam caducitatis.*

8 *Pena caducitatis commissa per emphiteutam remissa dicitur per dominum directum pensiones recipientẽ, & quid in Prælato Ecclesiæ*

9 *Pactum rescissorium remissum dicitur per dictam receptionem.*

10 Author *impugnat distinctionem* Molfesij *ponderando* iura in l. non prodest, ff. de vi bonorum raptorum, in l. 1. §. si rem, ff. depositi, & in l. qui ea mente, ff. de furtis.

11 Author *resoluit contraria, & declarat quomodo procedunt dicta n.* 8.

12 *Pactum contra naturam contractus reijcitur, si non potest fieri transitus ad alium contractum, secus si poterit.*

13 Author *resoluit plura iura, referendo decisionem contra dicta n.* 7.

ARGVMENTVM.

Proponitur quæstio, si soror masculiata recipiendo partem aliquam in portionem paragij, sibi præiudicauerit, affertur distinctio *Patris Molfesij*, quæ ab *Authore* probatur, denique illam refellit multa iura ponderando, & in contrarium allata resoluendo.

THEOREMA XXVIII.

Notabilis tamen proponitur difficultas, videlicet, si lapso anno decimo sexto soror fuerit masculiata, vnde sua portio effecta fuit virilis, paragium recipiat à fratre, an sibi præiudicauerit, ita vt amplius virilem portionem petere nequeat, me non
1 latet *Molfesium par. 4. quæst. 11.* duos distinxisse in hac controuersia casus, primo si quantitas illa fuerit simpliciter sorori data, seu solutã nulla facta expressione, seu mentione paragij, & tunc non excluditur à petendo supplemento virilis portionis, si vero expresse fuerit dictum, fieri solutionem in computum paragij, & tali casu masculiationis pœna remissa videtur, & virilis portio peti non poterit, qui *Molfesius* ad hoc citato *Nauclerium in addit. incip. sed quid si frater maritauerit fol.* 8. *à tergo*, quæ duo capita distinctionis aliquantulum probabo, & si nihil ab eo fuerit scriptum.

Et quo ad primum caput, certum enim est, quod si aliquis creditor in centum, à debitore quinquaginta receperit, non per hoc excluditur, quin alia quinquaginta petere possit, *text* est punctualis, *in* §. *si minus instit. de actionibus*, ibi (*si minus intentione sua amplexus fuerit actor, quam ad eum pertineat, veluti si cum ei decem aurei deberentur, quinque sibi dari oportere intenderit,*) in fine. *Iuris Consf.* ait, posse reliquum peti, ibi, (*in reliquum enim*

enim nihilominùs iudex aduersarium in eo-dem iudicio ei condamnat), & ita notant *Bartolus, & alij in l. siquidem*, C. *de transa-ctionibus*, *Iason post Aretinum in dicto §. si minus*, vndè dixit *Bartolus in l. si cum dos, in principio, ff. rerum amotarum*, quòd si debitor dixerit creditori, ecce centum, quæ tibi debeo, & creditor simpliciter receperit, nihil dicendo, non sibi præiudicauit quoad reliquum petendum, sequitur cum *Iason in dicto §. si minus*, *Cancerius p. 2. variarum in titulo de solutionibus numer.* 137. quibus addo *Gramaticum decis.* 68. vndè
3 doctè more suo dixit *Capanus de iure releuij p. 3. quæst. 12. nu.* 4. quòd si fiscus exegerit partem releuij, non prohibetur reliquum petere, imò per illam partem solutam videtur agnitum totum debitum, *l. sed Iulianus, aliàs, l. item si filius familias, §. finali, ff. ad Senat. Consf. Maced.* vbi si pater soluere cæperit, quòd filius familias mutuo consumpserit, item si idem filius familias sui iuris effectus partem debiti soluerit, cessabit, *Sen. Cons. Maced.* quasi rarum habuerit, *l. vna est via, ff. de seruitut. rusticorum prædiorum, l. si stillicidij, §. finali, ff. quẽadmodum seruitus amittatur*, quibus in iuribus probatur, per vsum seruitutis in partem
5 retineri in totum, ita *Afflictus decis.* 13. *num.* 21. *Capanus loco citato num.* 2. explicat *Doctissimus Fontanella clausula* 4. *glosa* 18. *p.* 1. *n.* 145. *cum seq.* vndè si fuerit facta
5 solutio decimarum in vna parte fructuum, remanet possessio in altera parte fructuum *ex textu in cap. cum in tua de decimis, vbi omnes, l. cum qui, ff. de vsucapionibus*, *Ferrerius p. 3. obseruat. cap.* 275. latissimè *Guttierez lib. 2. Canonicarum quæst.* 21. *à numer.* 91. *cum sequ. Fontanella clausula* 4. *glosa* 19. *p.* 1. *num.* 76. *cum seq.* latè *Reg. Ronitus decis.* 97. *per totam*, latè videre est *Thorum in supplemento verbo decima debita, & exacta*, idem dicitur, si fuerit præscripta vna species decimarum in vno agro, dicitur præscripta altera species, de quibus decima soluta non fuit, vt latè post alios *Cancerius p. 1. variarum cap.* 23. *à num.* 25. *cum seq.* igitur si partis solutio totius debiti agnitionem patitur, dicẽdum est in casu nostro, quòd facta solutione à fratre alicuius quãtitatis non ascendentis ad virilem portionem, poterit soror residuum petere, & frater dicitur agnouisse totum debitum virilis portionis.

Quo verò ad secundum caput relicto argumento *Molfesij* tanquàm debili, taliter
6 probari poterit, ex loco *Pauli in l. finali, ff. de eo, quod certo loco*, vbi habetur, quod stante mora commissa, per quam quis incurrat in pænam, creditor recipiendo pecuniam videtur pænam remisisse, in illis verbis (*tantò magis quòd creditor recipiendo pecuniam, etiam remisisse pænam videatur*, & sic cùm in casu nostro frater per non dotarionem factam incurrerit in pænam masculiationis, & de facto fuerit soror masculiata, per reccptionem postea paragij videtur pænam illam remisisse.

Idem colligitur ex *Vlpiano in l. celsus, ff. de receptis arbitris*, in quo dicitur pænam fuisse remissam per receptionem sortis, ibi, *si autem oblatum acceperit, pænam petere non posse*, ad idem facit responsum *Hermogiani in l. post diem, ff. de lege commissoria*, in quo habetur, quòd si post diem legis commissoriæ renunciasse videtur, in illis verbis, *si venditor prætium petat, legi commissoriæ renunciare videtur, nec variare, & ad hanc redire potest*, facit *textus in l. si fundus, §. 1. ff. eodem titulo* ibi, *nec posse, si commissoriam elegerit variare*, quod confirmari videtur ex eleganti loco *Pauli in l. Aemilius Largianus ff. de minoribus* dicentis, quòd facta venditione sub pacto legis commissoriæ, & post elapsum diem legis commissoriæ prętium petat, videtur à lege discedere, in illis verbis (*dicebam, magis posse eam ea restitutione restitui, quòd venditor renunciando post diem, quo placuerat esse commissum, & prætium petendo recessisse à lege sua videretur*) ex quibus iuribus colligitur, pænam videri remissam, quoties sors principalis fuerit exacta, igitur dicendum erit in casu nostro, quòd pæna masculiationis, remissa dicitur per sororem recipientem paragium.

7 Sicut in simili si vassallus ob aliquod delictum à feudo ceciderit, si dominus post pænam commissam feudalia seruitia receperit, pænam caducitatis remisisse dicitur, docet *glosa in cap. 1. in principio, quo tempore miles*, secuti sunt eam *Isernia ibidem in fine num. 10. vbi Baldus, & Aluarotus num. 7. Campogna in cap. ad fogiam num. 40.* post plures antiquos *Mozzius in feudis in titulo de amissione feudi causa 9. num. 11. Intriglioli de feudis centuria 1. quæst. 95. num. 98. Scraderius de feudis part. 2. nona partis principalis sect. 14. numer. 23. Schoner. thesi feudali 145. disput. 10. lib. 1. cap. 6. Rossental de feudis cap. 10. in titulo de causis, ex quibus feudum amittatur conclus. 38. num. 4. Boerius decis. 211. num. 22. Costa de iuris, & facti* igno-

ignorantia distinctione 38. *num.* 12. *Monochius lib.* 3. *præsumpt.* 112. *num.* 14. *& cons.* 355. *num.* 12. *lib.* 4. *Borellus in summa lib.* 1. *in titulo de feudis num.* 142. puta si vassallus non petens inuestituram infra annũ amittit feudum de iure communi, *cap.* 1. *quo tempore miles*, deinceps Dominus ab eo seruitium receperit, pæna remissa dicitur, vt post *glosam in dicto cap.* 1. *verbo damnaretur* notat *Isernia ibidem num.* 10. *Aluarotus num.* 7. *Baldus numer.* 5. alijque apud *Rossental loco citato*, & sic cùm soror paragium receperit pænam masculiationis remisisse videtur.

Confirmatur ex eo, quod dicunt de emphiteuta, qui si ceciderit à re ob aliquam
8 causam, puta Canonis non soluti, aut alienationis irrequisito domino, si dominus directus pensiones receperit, caducitatem dicitur remisisse, sic docent *Speculator de locato, & emphiteusi*, §. *nunc aliqua qu.* 29. *num.* 44. *Salycetus in l.* 2. *num.* 14. *C. de iure emphiteut. Oltradus cons.* 29. *Baldus in rub. quæst.* 10. *C. de contrah. empt. Gozadinus cons.* 57. *num.* 15. *& cons.* 69. *num.* 8. *Rolandus cons.* 17. *num.* 14. *vol.*2. *Gigas de pensionibus quæst.* 73. *num.* 3. *Viuius opinione* 338. *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.* 22. *tit.* 3. *per totum*, *Gratianus tomo* 1. *discept. forens. cap.* 152. *num.* 12. *& seq. Caldas Periera de extinct. emphiteusis cap.* 11. *lib.* 4. *n.* 16. *Amicus de iure emphiteutico q.* 33. *per totum*, *Trentacinquius lib.* 3. *variarum in titulo de iure emphit. resolut.* 4. *sub num.* 4. *Marescottus libr.* 2. *variarum cap.* 138. *circa finem*, cùm non possit dominus directus ad vtrumque agere, ad caducitatem scilicèt, & Canonem, *glosa notabilis in l.* 2. *vers. item triennio, C. de iure emphit. Card. Imola*, & alij *in cap. potuit locati*, *Speculator in eodem titulo*, §. *nunc aliqua n.* 33 *vbi additio*, *Mantica, & Gratianus locis citatis*, *Gigas de pensionibus quæst.* 76. *Guidon Papa decis.* 172. *Reg. Rouitus in pragm.* 1. *num.* 42. *de censibus*, *Franchus decis.* 48. *num.* 6. 7. *& seq.* decisum in Sacr. Cons. testatur *Hodierna in addit. ad Surd. decis.* 6. *nu.* 7. quod procedit etiam in prælato alicuius Ecclesiæ Canones recipiente, vt pæna remissa dicatur, dummodò Ecclesia non fuerit collegiata, *Amicus quæst.* 35. *Gama decis.* 268. *num.* 4. plures recenset *Hodierna in addit. ad Surdum decis.* 181. *num.* 2. & latissimè totam hanc materiam explicat *Thorus voto* 44. *per totum*.

Sic dicimus existente pacto rescissorio
9 si debitum intra tale tempus non fuerit solutum, per receptionem vsurarum videtur recessum ab illo pacto, cum non possit cõtractus ille rescindi, & illius causa vsuras recipi, *Decius in l. cum proponas limitat.* 5. *C. de pactis*, *Rolandus consilio* 69. *nu.* 46. *lib.* 4. *Surdus de alimentis tit.* 9. *quæst.* 26. *num.* 132. *Castrocanus de societate cap.* 69. *nu.* 8. *Marius Cutellus decis.* 1. *orat.* 1. *num.* 119. vndè facta promissione per fideiussores de soluendo intra aliquod tempus, per vsurarum receptionem dicitur tempus prorogatum, vt fuit decisum *in Rota Romana in nouissimis par* 4. *decis.* 805. sic per receptionem census adhuc dicitur tempus prorogatum, vt latè *Gratianus tomo* 2. *discept. forens. cap.* 302. *per totum*, latè *Dom. Præses Merlinus tomo* 1. *controuersiarum cap.* 31. *à nu.* 8. *cum seq. Thorus in compendio par.* 3. *sect.* 2. *verbo liquidatio instrumenti, & in supplemento verbo liquidari an possit instrumentum* vbi latè, consequenter dicendum est in casu nostro, quòd per receptionem paragij factam per sororẽ dicitur remissa pęna masculiationis.

10 Ego autèm, & si hanc distinctionem Patris *Molfesij* varijs modis probassem tamèn negare non possim, quin secundum caput distinctionis mihi displiceat, simpliciter asserendo posse sororem supplementum virilis portionis petere, ad quod allego iura *in l. non prodest, ff. de vi bonorum raptorum*, in quo dicitur, quod si rapiens rem restituat, pænam non euadit, in illis verbis, (*non prodest ei, qui vi rapuit ad euitandam pænam, si ante iudicium restituat rem, quam rapuit*, *l. qui ea mente, ff. de furtis* ibi, *tamèn si mutato consilio id domino postea reddidit, fur est, & in l.* 1. §. *si rem, ff. depositi*, vbi dicitur, quòd si quis rem depositam vendiderit, licèt postea illam redimat, adhuc tenetur actione depositi, cùm iam dolus sit adhibitus, & effectus sit consumatus, in illis verbis (*quia semel dolum fecisti, cùm venderes*) vndè dicendum erit in casu nostro, quòd cùm iam frater in pænam incurrerit, licèt paragium soluerit, & sororem maritauerit, pænam iam incursam non euadit, cùm effectus fuerit consumatus.

11 Et omnia in contrarium allata non procedunt in terminis nostræ quæstionis, etenim procederent, quoties soror non fuerit admissa ad masculiationẽ, tunc si paragiũ receperit, pęna masculiationis remissa videtur, sicuti dicitur in domino directo, qui si pẽsiones receperit post declaratã caducitatem, illa remissa non dicitur, vt notabili-

biliter, inquit *Abbas in cap. potuit col. penul. extra locati*, *Clarus in §. feudum quæst. 10. versic. quæro nunquid*, latè *Boerius decis. 390. n. 3. in fine*, *DD. locis citatis*, & ratio est, quia cùm fuerit declarata caducitas, nulla cadit præsumptio remissionis caducitatis, quoniam non entis nullæ sunt qualitates, & præsumptio cadit super rem aliquam dubiam, ergò si caducitas fuerit declarata, & res incorporata in posse domini directi, quomodò dici potest per receptionem pensionis remissam videri? hoc est in casu nostro, soror fuit admissa ad masculiationem, vnde portio paragij fuit effecta virilis, consequenter quandò frater soluit quantitatem, licet dixerit pro paragio, argumentari non potest remissio portionis virilis, sed solùm illa debet imputari in suam portionem, eo magis, quia si sermonem instituimus de contractu censuali, per receptionem tertiarum non dicitur remissa contractus rescissio iam facta, vt benè aduertit *Regens Rouitus* decisum referens *tomo 2. cons. 37. num. 8. & per totum*, cùm possit simul existere tertiarum petitio, & capitalis, vt in præsenti Theoremate, quoniam accipiendo quantitatem illam paragij poterit peti quantitas virilis portionis, in quam imputabitur dicta quantitas paragij soluti.

Eodem modo resoluuntur alia contraria, nam iura illa loquuntur de venditore, qui si prætium receperit, non potest dicere de pacto legis commissoriæ, ideò per illius receptionem dicitur remissum dictum pactum, cùm non possit simul existere, prætium recipere, & fundum retinere, *arg. textus in l. apud celsum, §. labeo ait, ff. de doli mali exceptione*, ibi, (*iniquum esse, & hominem possidere, & pœnam exigere*) vt loquitur, & procedit *textus in dicta l. Æmilius Largianus*, quòd non est in casu nostro, etenim poterit existere paragii solutio, & virilis portio, nam illa quantitas paragij imputatur in virilem portionem, sicut in simili pactum contra

12 substantiam contractus, qui ad alterius contractus naturam transitum facere non poterit, nullum est, & reijcitur, *arg. textus in l. cum manusata, §. nemo potest, ff. de contrahenda emptione, l. cum precario, ff. de precario*, & si potest ille contractus in alterius naturam transitum facere pacto existente, tunc non reijcitur *arg. textus in l. vbi ita donatur, ff. de donat. causa mortis*, quem textum, post alios exornant *Gutierez de iuramento confirmatorio p. 1. cap. 12. per totum*, *Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 21. par. 2. à num. 57. cum seq.* quibus addo videndum *Riminald. in principio institut. de donationibus à num. 970. cum pluribus sequ.* sicut in casu nostro illa solutio paragij non est destructiua pœnæ masculiationis iam declaratæ, sed solùm declarandæ, quoniam masculiata sorore illa portio paragij fuit effecta virilis, vndè illa quantitas soluta imputabitur in dictam portionem, at quoties soror non est masculiata, tunc eò ipso quòd receperit paragium, dicta pœna masculiationis dicitur remissa, quia solutio paragij est destructiua dictæ pœnæ,

13 qua responsione resoluuntur iura *in l. celsus, ff. de receptis arbitris, l. finali, ff. de eo quod certo loco*, cùm illa iura loquantur, quoties pœna non est adhuc commissa, scilicet quandò ille non fuit ad pœnam condemnatus, ex dictis.

Ad id verò, quòd diximus, scilicet dominum recipientem seruitia per vassallum videri remisisse caducitatem feudi, vltra dicta in præcedentibus, contrarium reperio decisum in Regia Camera, vt refert *Vrsillus ad Afflictum decis. 129. n. 11.* & de veritate videndus erit latissimè *Capanus de iure relevij p. 5. quæst. 7. & 8. per totam*.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo requirit duo, vt masculiationi locus non detur, scilicet, vt soror fuerit maritata, & dotata.*

2 *Ponderantur* iura in l. triticum 94. ff. de ver. oblig. in l. ita stipulatus 115. ff. eodem, & in l. si sic legatum 78. §. 1. ff. de leg. 1.

3 *Verba intelligenda sunt cum effectu.*

4 *Promissio incerta nullam producit actionem etiam in dote.*

5 *Implementum non dicitur secutum, si qualitas illi adiuncta non fuerit impleta.*

9 *Ponderatur in contrarium* textus in l. quidam hæredem, ff. de vino tritico, & oleo legato, *& resoluitur.*

7 Author *ostendit masculiationis effectū impediri per promissionem dotis etiam incerta.*

8 *Primogenita excluditur a successione feudi per secundogenitam innuptam, licet adsit sola promissio dotis.*

9 *Statutum loquens de dote locum habet etiam in dote promissa.*

10 *Promissio dotis incerta tenet, licet in alijs non procedat.*

11 Ha-

11 *Hereditas licet in codicillis dari nequeat, poterit tamèn dari, si referens ad testamentum, & plura adducuntur iura.*
12 *Explicatur* textus in l. 1. C. de dotis promissione, *eiusque traditur intellectus.*
13 Author *remittit legendam quæstionem apud* Cumiam. *si masculiatio excludatur per solam confessionem viri dicentis sibi fuisse traditam dotem.*

ARGVMENTVM.

Promissio incertæ quantitatis quando effectum obligationis producit, præcipuè in dote, cuius occasione plura iura conciliantur, & explicatur *textus in l. 1. C. de dotis promissione.*

THEOREMA. XXIX.

Quæri tamèn potest, quid si frater sororem maritauerit dote illi promissa, sed nulla explicata quantitate operetur exclusionem masculiationis, ita vt elapso dicto anno decimo sexto soror masculiari nequeat, & videtur dicendum, masculiationem non impediri, etenim nostra con-
1 suetudo duo requirit, vt effectus masculiationis impediatur, videlicet, vt sit maritata, & dotata ibi, (*maritare vsque ad annos sexdecim completos secundum paragium, & facultates*) in casu nostro licèt adsit maritatio, deficit tamèn dotatio, quoniam promissio est incerta, quæ nullum patit effectum consequenter dicendum videtur, masculiationis effectum non impediri, cùm, vt pluries dixi, exclusio sororis est conditionalis, & requiritur vtrùque adimpleri, *l. si heredi plures, ff. de conditionibus, & demonstrationibus.*

Et quòd dicta promissio Incerta nullum pariat effectum, patet ex *Marcelli* respon-
2 so *in l. triticum 94. ff. de ver. oblig.* in illis verbis (*mihi stipulatus videtur, nec quidem vnum modium*, ex loco *Papiniani in l. sta stipulatus 115. ff. de ver. oblig.* ibi (*non secus ac si quod pondere, numero, mensurane stipulatus essem*) ex *Vlpiano in l. vbi autem 75. ff. eodem*, ibi (*vbi autem non apparet, quid quale quantumue sit in stipulatione, incertam esse stipulationem dicendum est*) & *in l. si sic legatum 78. § 1. ff. de leg. 1.* vbi legatum quantitatis incertæ nullum est, in illis verbis, (*& quidem si quantitas non sit adiecta, euidenti ratione nihil debebitur, quia non apparet, quantum fuerit legatum*, ex quibus iuribus clarè colligitur, quòd tàm in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus incertitudo viciat actum, cùm igitur in casu nostro dotis promissio fuerit in certa nulla specificata quantitate, promissio pro facta non habetur, eò magis quia verba intelligenda sunt cum
3 effectu, *l. 1. § hæc autem verba, ff. quod quisq; iuris, canone hac autem verba 17. de penitent. distinct. 1.* cum adductis *per Barbos. axiomate 222. n. 10.* vndè verba cōsuetudinis nostræ, quòd fratres maritent sorores, & dent illis dotem, intelligenda sunt cum effectu.
4 Quæ dicta locum habent etiam in promissione dotis incertæ, vt nullum effectum inducat, sic colligitur ex responso *Imper. Alexandri in l. 1. C. de dotis promissione*, in illis verbis (*frustra existimamus, actionem sibi competere, quasi promissa dos præstita sit, cùm neq; species vlla, neq; quantitas promissa sit*) vndè colligitur, etiam in dote promissionem incertam nullum producere effectum, & sic poterit soror masculiari, etenim
5 regulam habemus in iure, obligatam ad implementum alicuius actus eum qualitate non dicit adimpleuisse, nisi etiam qualitas fuerit impleta, *l. contra §. filius familias, iuncta l. sequenti, ff. de pactis*, vbi *Bartigarius*, *Bald.* & alij pòst cæteros *Surdus decis. 95. num. 25.* & sic cùm frater non adimpleuerit dotationem, dicitur factus casus masculiationis.
6 Et non obstat locus *Iaboleni in l. quidam heredem, ff de tritico vino, & oleo legato*, vbi legatum tritici, & olei in genere omne comprehendit, ibi, *quidam heredem damnauerat dare vxori suæ vinum, oleum, frumentum, acetum, mella, salsamenta, Trebatius aiebat, ex singulis rebus non amplius deberi, quàm quantum heres dare voluisset*, quoniam omissis pluribus responsionibus dico, illum procedere ob verba indefinita, quæ totum frumentum comprehendunt, vt bene notat *Gomesius p. 2. variarum cap. 11. num. 9. vers. sed aduertendum in fine.*
7 Verùm ego in hoc casu assero, excludi casum masculiationis ob hanc dotationem, ita colligitur *ex Andrea in titulo de natura successionis feudi in vltima edit, in principio num. 15. vers. videtur, & in consuet. vt de successionibus verbo coniugata, & dotata, Afflict. decis. 61. num. 2.* & expressè colligitur *ex Napodano in consuetud. si moriatur num. 112.* ibi (*si verò fuisset minor 61. annis, & indotata nupta, & tunc eius filij non succedunt, nisi in paragio, quod eorum mater petere potuisset*) à for

tio-

tiori dicendum erit in casu nostro, masculiationis effectum exclusum fuisse per solam promissionem dotis, & si incertæ, quod videtur notare *apostilla incerti authoris in dicta consuetud. si moriatur sub num. 303. incip. circa istam glosam*, eamdem sententiam sectatur *Caputus in eadem consuetud. part. 1. §. 10. à num. 67. per totum*.

8 Sicuti in simili soror primogenita, quæ coniugata, & dotata excluditur à successione feudi per sororem secundogenitam virginem, vt *ex constitut. vt de successionibus vers. filia autem*, procedit dicta *constitutio* etiam si adfuerit promissio tantùm, vt bene *Andreas ibi, Afflictus in cap. 1. num. 79. de natura success. feudi, Lanecea in cap. si aliquem quæst. 8. num. 109. Cumia ibidem verbo maritata quæst. 10. n. 311. cum seq.* latè hoc fundat *Præses Vrsinus de success. feudi par. 3. quæst. 1. art. 2. per totum*, nam dos promissa dos dicitur, vt probatur *in rubro, & nigro, C. de dotis promissione, l. 1. & 3. l. ad exactionē, C. eòdem titulo*, vndè statutū de lucranda

9 dote vxore præmortua locum habere in dote promissa tantùm docent *Angelus in l. si prædiorum num. 3. C ad legem falcidiam, Paulus de Castro, & Alexander in l si marito § 1. ff. soluto matrim. Cumia dicto verbo maritata n. 236. Alexander in l. si moriturus, §. 1. nu. 7. ff. de conditione causa data, Iason in rub. num. 23. ff. soluto matrim Boerius decis. 22. num. 7. cum seq.* & videndus est *Barbosa in rubrica 4. par. à num. 2. ff solut. matrim.* quoniam vt dixi dos promissa vere dos dicitur, vt post *Tiraquell. Vacconium*, & alios fundant *Valascus consult. 3. à num. 1. Fachineus lib. 10. controuersiarum cap. 24.* qui respondent ad iura *in l. de diuisione, ff. soluto matr. l. dotale 13. §. dotale, ff. de fundo dotali, l. si pater 42 ff. solut. matr. l. 1. C. de dote cauta, & ad textum in l. Titio, §. Titio, ff. de condit. & demonstrat.* consequenter dicendum est, solam dotis promissionem operari exclusionem masculiationis.

10 Et licèt promissio fuerit facta nulla explicata quantitate, adhuc tenet, quoniam iura super allata procedunt in alijs stipulationibus, secùs in dote, cùm licèt incerta sit, tenet, vt colligitur *ex Papiniano in l. post, §. gener, ff. de iure dotium* in illis verbis (*gener à socero dotem arbitratu soceri certo die dari non demonstrata re, vel quantitate stipulatus fuerit, arbitrio, quoque detracto stipulationem valere placuit*) nota illa verba (*non demonstrata re, vel quantitate*) adhuc stipulatio tenet, & notant quamplures infra citandi, & ratio est, quia quantitas dotis licèt incerta sit, certificatur tamèn ex quantitate bonorum, iuxta *textum in l. quæro, ff. de iure dotium*, quoniam pater ad dotādum filiam tenetur hoc idem est in casu nostro, quia frater tenetur ad præstandum paragium sorori, & sic licèt promissio fratris fuerit incerta, cùm veniat certificanda, valere dicendum est; vt colligitur à simili *ex l. asse totum, ff. de hæredibus inquirendis*, vbi licèt hæredis institutio in codicillis dari nequeat, *l. Scæuola, ff. ad*

11 *Trebellianum*, poterit tamèn in illis dari se referens ad testamentum ibi (*ideoque licèt codicillis dari hæreditas non possit, tamèn hæc testamento data videtur,*) *l. in testamento, ff. de conditionibus institutionum*, ibi (*verùm conditionalis est hæc institutio, quæ testamento data esset*) *l. si ita scripsero, ff. de condit. & demonstrat.* in illis verbis (*tamèn ex testamento valet sola quantitas, quæ in codicillis legata est*) facit etiam *textus in l si ita quis testamento suo, ff. de leg. 2.* vbi si testator legauit alicui, quantum per legem accipere potest, in illis verbis (*si ita quis testamento suo cauisset illi, quantum plurimum per legem accipere potest, tantùm dari volo, vtique tunc, cum quandoque capere poterit, videtur ei relictum*), *l. certum est, ff. si certum petatur, l. 3. & in fine, ff. de penu legata*, ex quibus iuribus colligitur, quod licet promissio sit incerta, quoties tamen venit certificanda ex lege, vel ab homine, toties illa tenet, & valida est, hoc est in præsenti controuersia, quoniam illa dotis promissio, & si incerta facta per fratrē, venit certificanda ex quantitate patrimonij, vt dixi de paragio, per consequens valida est, cùm illud onus patris transfusum sit in fratrem, *l. cum in plures §. penult. ff. de administrat tutor.* & sicut promissio facta per patrem licèt incerta venit certificanda, & tenet, vt *in dicta l. cum post, §. gener*, idem dicendum est in fratre, qui tenetur dotare vi nostræ consuetudinis.

Neque obstant in contrarium allata, nam illa iura loquuntur in simplici stipulatione, quæ cum incerta sit, nullam subsistentiam habere potest, secùs quandò incertitudo posset certificari, vt dixi, & licèt *textus in dicta l. 1. C. de dotis pro-*

13 *missione* loquatur in dote, tamèn ibi dotis promissio non fuit facta per patrem, aut ab alio, qui teneretur dotare, sed ab ipsa muliere, vt ibi dicitur, secùs quandò dotans tenetur, sic concordant *glosa, & DD. in dicta l. 1.* & iudicatum in Sacro

Cons. refert *Affl. d. decis. 339. & 371. Menochius consilio 292. nu. 9. Ermapholus lib. 4. promptuarij iuris titulo 15. Connanus lib. 8. Commentariorum cap. 8. numer. 4. Duarenus lib. 1. disputat. cap. 56. Soccinus in l. 1. nu 53. Alciatus ibidem num. 14 ff. soluto matr. Menochius de arbitrarijs iudicium cap. 149. n. 36. Barbosa in l. 1. 3. par. num. 53. ff. solut matr. Forcatula lib. 6. selectarum cap. 24. Cuiacius lib. 4. responsorum. Papiniani in dict. §. gener.* quod est in casu nostro, quia frater tenetur ad hoc paragium, ergo illa promissio incerta tenet, cùm veniat certificanda ex patrimonij quantitate.

Et quid si dotis solutio probetur per confessionem viri dicentis, se recepisse dotem, an tali casu sufficiat, vt excludatur masculiationis effectus, videndus est *Cumia in d. cap. si aliquem verbo maritata à n. 320. cum seq.* vbi latè in similibus terminis discurrit.

SVMMARIVM.

1 Author *refert sententiam* Patris Molfesij *asserentis non dari purgationem moræ in masculiatione*.

2 *Ponderatur* iura in l. si insulam, ff. de verb. oblig. in l. traiectitiæ, §. de illo, ff. de act. & oblig. & in l. magnam, C. de contrah. stipul.

3 *Litis contestatio in Regno fit per solam termini dationem.*

4 *Mora purgatio denegatur in actibus conditionalibus.*

5 *Mora purgatio denegatur, quotiès aliqui ipso iure incurrit in pœnam.*

6 *Idem dicitur si in contractu adsit pactum resolutum.*

7 *De iure Canonico datur mora purgatio, sed procedit in foro conscientiæ, secus in foro externo.*

8 Author *impugnat sententiam* Molfesij, *& ponderat iura* in l. & si post tres, ff. si quis cautionibus in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de verb. obligat. in l. si ita quis, scia cauit, ff. eodem, & in l. sancimus, C. de fideiussoribus.

9 *Referuntur* Doctores *admittentes moræ purgationem.*

10 *Hares in feudalibus si non soluerit releuium intra annum, & diem amittit feudum, licèt hodie teneatur ad duplicatum, sed poterit moram purgare.*

11 *Fideiussor non præsentans reum intra tempus statutum poterit moram purgare illum præsentando.*

12 *Emptor poterit moram purgare soluendo pretium rei emptæ, elapso tempore apposito, & venditio non rescinditur.*

13 *Mora purgatio à fortiori procedit de iure Canonico, et iam existente iuramento.*

14 *Mora purgatio datur vsque ad sententiam.*

15 *In Regno nostro datur purgatio mora etiam post sententiam.*

16 *Mora purgatio datur in pœnis legalibus.*

17 *Impugnans actum non potest se illo iuuare, & quomodo procedat.*

18 *In criminalibus non datur mora purgatio, & quare.*

19 *Mora purgatio non datur, quando ius partis est factum deterius.*

20 *Interpellatio sororis congruo loco, & tempore requiritur, vt frater incurrat in pœnam masculiationis.*

21 *Mora purgatio denegatur facta executione sententia.*

22 *Emphiteuta non poterit moram purgare, quottiès fuerit declarata caducitas.*

ARGVMENTVM.

Author latè examinat, si detur purgatio moræ in masculiatione, & impugnatur *Molfesius*, qua de re plures enunciat casus, quibus moræ purgatio datur, & denegatur, multa iura conciliando.

THEOREMA XXXI.

Congrua mihi videtur discutienda quæstio, videlicet si sorore petente, se masculiari, possit frater comparere dicendo, se velle illam de paragio dotare moram purgando, & *Molfesius par. 4. quæst. 7.* asserit, quòd attento iure consuetudinario moræ purgatio admittatur. attribuens
1 hanc sententiam *Afflicto decis. 330.* qui nullum verbum de hac controuersia facit, & argumenta *Molfesij*, tanquam inefficacia videnda relinquo, & vt mei moris est in omnibus his controuersijs, seù Theoremaribus, proprios labores pro vtraque sententia patefaciam.

2 Pro qua sententia faciunt plura *Iuris Consultorum* responsa, primò *Vulpiani in l. si insulam, ff. de verbor. obligat.* in quo dicitur, quòd si fuerit appositum tempus ad finiendum aliquod opus, tempore transacto, liteque contestata, moræ purgatio denegatur, in illis verbis (*quod si litem contestatus sum, nihil prodesse tibi si ædificas*) cohæret locus *Aphricani in l. traiectitia, §. de illo, ff. de actionibus & obligat.*

vbi

vbi probatur, quód quandò est apposita dies, & pæna, elapso tempore pæna iam commissa est, & moræ purgationi locus non datur, ibi *si interpellatus ipse moram fecerit, quamuis pecuniam postea afferat, pæna nihilominùs committatur, & hoc rectius dicitur*, idem habetur *in l. magnam, C. de contrahenda, & committenda stipulat*, ibi *quòd si statuto tempore minimè hac perfecta fuerint, certam pœnam dabit*, quod est in præsenti Theoremate, quoniam soror petijt, se masculiari, lis contestata fuit quæ in Regno
3 per solam termini dationem fit, ex dictis per *Afflictum in constitut. dilationes nu. 6. per Capycium decis. 11. n. 6. vers. tertio obstat*, & videre est *Muscatellum in praxi par. 1. glosa petitur num. 43. & par. 5. glosa defendendum num. 21. cum seq.* consequenter dicendum est in casu nostro, moræ purgationem admittendam non esse, tantò magis quia in conditionibus nunquàm datur purgatio
4 moræ, vt clarè ostendit *Scæuola in l. thais, §. intra, ff. de fideicommissarijs libert.* cuius verba sunt adducenda, *intra certa tempora conditioni reddendarum rationum paruerunt, postea parati erant, quæsitum est, an perueniant ad libertatem, respondit, si per ipsos stetisset, quominus intra tempora præscripta conditioni parerent, non idcirco liberos fore, quod postea rationes velint reddere*, docent *Alexander cons. 14. nu. 4. lib. 2. Decius cons. 138. subtilissimus Acosta lib. 1. selectarum cap. 24. nu. 10. Consil. Domin. Staibanus iunior controuersia 36. num. 15. 16. 17. & 18.* & in casu nostro sorores dicuntur exclusæ per fratrum existentiam conditionaliter, si fuerint dotatæ, vt pluries dixi, & alibi probaui, consequens est, quòd si frater dictæ conditioni non obtemperauerit, illamquè non impleuerit moram dicitur passus, quam purgare nequit.
5 Cōfirmatur hęc sententia, quoties enim aliquis incurrit in aliquam pænam ipso iure, toties moræ purgatio denegatur, ita glosa *in cap. licèt in fine, & ibi Ant. col. 1. vers. nota quòd collatio de supplenda negligētia Prælatorum, in cap. capientes, §. quod si per viginti, & ibi Monachus, Archidiaconus, Ioannes Andreas, Franchus, & alij de elect. lib. 6. Dynus in l. si seruum, §. sequitur, ff. de verb. oblig. Bartolus in l. si insulam 3. & 4. questione, ibi Baldus, & Angelus col. vltima, Imola col. 15. Alexāder cons. 11. Iason, & alij, ff. de verb. oblig.* latè *Tiraquell. in l. si vnquam glosa reuertatur nu. 310. per totum*, sicut est in casu nostro, quoniā elapso dicto anno decimo sexto, & non maritata, & dotata sorore frater incurrit in pænam masculiationis, igitur nullo modo est admittenda moræ purgatio.
6 Accedit ratio, quoties enim in aliquo contractu adest pactum resolutiuum, toties more purgatio impeditur, sic notant *Bartolus, Alexander, & alij in dicta l. si insulam, ff. de ver. oblig. Barbat. & Imola in cap. potuit de locato, Corneus cons. 40. n. 8. lib. 4. Corbulus de causis priuat. ob non solutum Canonem limitat. 14. num. 41. versiculo tertio videtur, Tiraquellus in dicta l. si vnquam verbo reuertatur n. 310. & 311. Dom. Consil. Staibanus iunior contrauersiarum forensium cap. 17. n. 9. 10. & 11. & cap. 36. n. 10. & 11. Gratianus tomo 4. discept. Forens. cap. 786. nu. 31. & decis. 49. num. 11. Riminaldus iunior. cons. 124. num. 53. & cons. 807. num. 32. Magonius decis. 35. à num. 2. vsque ad 7. Puteus decis. 66. lib. 3. Caputaquens. decis. 234. & 235. par. 2. Viuius decis. 531. num. 5. 6. & 7. lib. 4. Caballus cons. 134. num. 13. 14. & 15. lib. 1. Hartaaman Pistorius obseruationum singularium obseruat. 222. num. 59. & 60. doctissimus Aldogradus cons. 24. nu. 70. Scayn. decis. Bononiæ 93. n. 44. Freccia de subfeudis lib. 2. differentia 18. Consil. Theodorus allegat. 24. num. 7. Franciscus Maria Prato tomo 2. discept. forens. cap. 43. num. 24. & 25. Amatis. decis. 70. num. 12. Ludouisius decis. 559. nu. 6. & 10. Fontanella de pactis nupt. clausula 6. glosa 2. p. 2. num. 34. & 35. Paulus Bellonus in tractatu de his, quæ in incontinenti fiunt cap. 73. num. 21. lib. 1.* & colligitur ex *Vlpiani* responso *in l. si quis hac lege vers. sed si cui, ff de rei vindicatione*, ibi (*sed si cui in diem addictus sit fundus, antequam addictio facta sit vti in rem actionem potest, postea non poterit*, quod non videtur deficere à præsenti quęstione, cùm vigore consuetudinis sorores excludantur, dummodò maritentur, & dotentur infra annum decimū sextum, quo elapso fit resolutio dictæ exclusionis, & fæmina habilitatur ad virilem portionem, vt in nostra *consuetudine, §. eas autèm* igitur omninò dicendū est, moram purgari non posse, quod doctè lateq; more suo fundat *Dom. Consil. Staibanus iunior dicta controuersia 36. per totam*, & propriè *à n. 15. 16. 17. & 18.* tantò magis, quia
7 quandò dicimus, moram purgari posse de iure Canonico, illud procedit in foro conscientiæ, secùs in foro contentioso, docent *Alexander in l. insulam, ff de ver. oblig. Decius cons. 454. n. 14. Ripa in dicta l. si insulam nu. 53. &*

53. & in l. finali q. 32. n. 121, C. de reuocan. donat, Alciatus in l. 4. §. catonum, ff. de ver. oblig. Cotta in memorabilibus verbo non obstante iuramento Veggius consf. 98. n. 18. Ciosfus consf. 78. & consf. 80. Gozadin. consf. 57. in fine, Scaynus dicta decis. 93 num. 44. consequenter ex omni capite dicendum est, moræ purgationi locum non dari.

8 Nihilominus contra *Molfesium* verius mihi videtur respondendum, admittendo purgationem moræ, ad quod facit elegans Gay responsum *in l. & si post tres, ff. si quis cautionibus*, vbi admitti moræ purgationem *Caius* respondet in illis verbis [*& si post tres, aut quinque, pluresque dies quam iudicio sisti si reus promisit secum agendi potestatem fecerit, nec actoris ius ex mora deterius factum sit consequens est, dici, defendi eum debere exceptione*) ad idem facit dictum *Scæuola in l. qui Romæ, §. Flauius tire a medium, ff. de verb. oblig.* ibi (*vt pœna liberetur*) idem *Scæuola in l. si ita quis 135. §. Seia cauit, ff. eodem tit.* in illis verbis (*respondit posse si non multo post obtulerit*) & faciunt iura *in l. interdum §. finali, ff. eodem, & in l. sancimus, C. de fideiussoribus*, imò fere omnes, *Doctores* moræ purgationem admittunt data præcipuè celeri satisfactione, etiam post incursam
9 pœnam, sic post antiquos *Franciscus Marcus decis. 576. & 577. Ludouicus decis. Perusina 160. Guidon Papa decis. 123. & 166. de Laurentijs decis. 143. à n. 4. cum seq. Viuius decis. 531. Barzius decis. 111. num. 12. & 13 Dom. Reg. Capycius Latro decis. 30. per totam Farinaceus decis. 640. posthuma in fine tomo 2. Seraphinus decis. 819. num. 7. & 12.* pluries decisum in S. C. testatur *loboriosus Thorus in compendio par. 3. sect. 2. vero mora an possit per debitorem, & in verbo mora an possit purgari per debitorem existente sententia rescissionis, Ludouisius decis. 559. n. 10.* latè *doctissimus Fontanella tomo 2. decis. 406. à num. 20. & 407. per totam, Veggius consf. 68. n. 28. Menochis de arbitrarijs iudicum casu 7. per totum, Facchineus lib. 1. controuersiarum iuris cap. 98. Zuccardus consf. 49. n. 15. Brunus consf. 24. à n. 6. Grattianus tomo 5. discept. forensium cap. 915. nu. 20. & 23. Dom. Consil. Staibanus iunior cap. 78. per totum, Franciscus Maria Prato tomo 2. discept. forens. cap. 43. n. 22. & 23.* nouissimè his penitùs non adductis *Iudex Balbos semicenturia disquisit. 26. à nu. 31. cum pluribus sequentibus.*

Sicut in simili hæres, qui non soluerit
10 infra annum, & diem releuium, amittit feudum, & hodie tenetur ad duplicatum releuium, nihilominùs communiter dicunt feudistæ, admittendam esse moræ purgationem, notant *Ardizzonus in summain titulo quibus ex causis excusetur vasfallus q. 43. Clarus in §. feudum q. 49. vers. sed nunquid Vassallus, Freccia de subfeudis lib. 2. authorit. 3. num. 8. Intrigliolus de feudis centuria 1. quæst. 95. nu. 96. Regens de Ponte decis. 1. à num. 13.* vbi plures allegat *Scraderius de feudis par. 2. nona partis principalis sect. 14. num. 64. Rosental de feudis cap. 16. conclus. 59. à num. 1. & sequentibus*, idem di-
11 citur in fideiussore, qui admittitur ad purgandam moram reum præsentando post elapsum tempus, decisum docet *Vrsillus ad Afflictum decis. 130. num. 8.* latè *de Marinis tomo 1. quotidianarum cap. 133. a n. 1. vsq; ad 10.* late *vsascus dec. 49. Cancerius p. 2. variarum in tit. de fideiussoribus à n. 136. Pascalis de patria potestate p. 1. cap. 8. n. 189.*

12 Vndè dixerunt DD. quod si fuerit facta venditio cuiusdam fundi pro pretio soluendo ad certum tempus, aliàs venditio dicatur pro non facta, tali casu elapso tempore datur moræ purgatio, ita *ex dicta l. & si post tres fratres, ff. si quis cautionibus* colligunt *Menochius de arbitrarijs iudicum casu 8. à num. 6. Decius consf. 138. Cardinalis Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 23. tit. 2. num. 29.* etiam si adesset iuramentum, ex latè dictis per *Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 30 per totam*, quæ moræ
13 purgatio à fortiori admittitur æquitate Canonica suadente, licèt adsit iuramentum, notant *Baldus in l. qui crimen quæst. 11. C. qui accusare non possunt, Loffredus consf. 41. num. 8.* communiter *DD. in l. si quis maior, C. de transactionibus, & in l. 4. §. Cato, ff. de verb. oblig. ex textu in cap. ex litteris de quæstionibus cap. ad misericordiam 32. quæst. 1.* quæ Canonica æquitas adest in casu nostro, cùm hic procedatur sola facti veritate inspecta, *ex cap. Regni*
14 *desectantes* quam admitti dicunt DD. vsque ad sententiam, colligitur *ex l. 3. finali cum l. sequenti, ff. iudicatum solui, l. hoc edicto, ff. de publicanis, §. finali institut. de perpetuis, & temporan. act. l. si reus paratus, ff. de procurat.* præcipuè pro euitanda pœna, vt ex his iuribus colligunt *Angelus ibi, Iason in l. si insulam num. 1. in fine, ff. de verb. oblig. & in l. & si post tres n. 13. Ripa n. 4. ff. si quis cautionibus, Iason consf. 9. num. 1. 2 & 3. vol. 1. Osascus decis. 71. nu. 56.* quem videre est per totam illam decisionem; vbi in fortioribus terminis doctissimus

illc

ille Senatus moræ purgationem admisit,
Menochius de arbitrijs iudicum cap. 7. num.
11. 12. & 15. centuria 1. & in nostro Regno
15 practicatur moræ purgationem admitti,
etiam post sententiam Vrsillus ad Affli-
ctum decis. 174. n. 3. Calà de modo articulandi
glosa 4. num. 81. Capanus in tractatu de iure
releuij par. 5. quæst. 14. num. 12. Thorus dicta
par. 3. sect. 2. vero mora in purgari possit per
debitorem exstente sententia rescissionis.

Accedit ratio pro hac sententia, etenim
pœna hęc masculiationis est inducta à con-
suetudine, quæ vim legis habet l. sed & ea,
ff. de legibus, l. diuturna, ff. eodem titulo, sed
quoties sumus in pœnis legalibus admit-
16 titur purgatio moræ, vt colligitur ex Im-
perat. Gordiano in l. alia causa, C. de his qui-
bus, vt indignis, nam per impugnationem
testamenti legatum amittitur in eo con-
tentum, l. post legatum, §. 1. ff. de his quibus
indignis, l. alia C. eodem titulo, l. Papinianus,
§. meminisse, ff. de inofficioso testam. notant
post alios, Peregrinus cons. 49. nu. 12. lib. 5.
& quomodò hæc doctrina procedat vi-
dendus est Cancer. par. 1. variarum in ti-
tulo de his, quibus, vt indignis à nu. 21. cum
seq. & addo videndos Gabriel. communium
conclusionum in titulo de regulis iuris lib 6.
conclus. 1. vbi latissimè hæc regula expla-
natur, Ripollam variarum lib. 1. cap. 13. nu.
209. 210. cum seq. Octauium Caracciolum dec.
Siciliæ 8. per totam, quoniam nemo potest
se iuuare ex actu, quem impugnauit c. ex
de regulis iuris lib. 6. Surdu. decis. 196. nu. 1.
& 2. Gratianus tomo 3. discept. forensium
cap. 468. n. 83. cap. 470. n. 9. cap. 688. & 770.
Giurba decis. 55. n. 12. Muta decis. 53. n. 23.
nihilominùs si succumbat impugnans, &
causam relinquat, relictum in illo testa-
mento non amittit, dicta l. alia causa, in
illis verbis (sua partis non perdat persecu-
tionem) dicta l. Papinianus, §. meminisse, l.
qui cum maior, §. accusare l. in seruitutem,
§. 2. ff. de bonis libertorum, l. qui falsis, no-
tant Innocentius in cap. cum olim col. 1. in
fine vers. post sententiam autem, & ibi Anto-
nius de Butreo col. 5. & seq. vers. quandò
reprobans instrumentum de censibus, Barto-
lus in dicta l. post legatum col. 4. vers. procedo
vlteriùs, Paulus de Castro in l. cum proponas
2. C. de pactis, Decius in l. cum fundum §. ser-
uum suum col. 5. ff. si certum petatur, Gabriel
loco citato num. 52. Gratianus tomo 4. discep.
forens. cap. 740. nu. 40. & 41. Gaytus de cre-
dito cap. 2. tit. 8. n. 2720. in nouiss. aditione,
vndè euidenter colligitur, quòd pœna
illa amissionis legati remittitur, cùm ab
impugnatione desistat, etiam post senten-
tiam, consequenter datur purgatio moræ
in pœnis legalibus, & ita docent glosa in
l. in criminali verbo habeatur circa medium
vers. sed quid erit, C. de iurisdict. omnium
iudicum, Paulus de Castro in l. 2. §. quod si
actor col. 1. vers. quòd si antequam C. de iu-
ram. propter calum. dando, Alexander in ad-
dit. ad Bartolum in dicto, §. quid si actor in
1. addit. Abbas in cap. finali col. 5. vers. sed
quid si recusans de iuramento columniæ, Lan-
franchus in cap. quoniam contra, §. respon-
siones num. 16. vers. item ista contumacia de
probat. Ripa in dicta l. si insulam num. 17. ff.
de verb. oblig. Osascus decis. 5. num. 4. ex
quibus omnibus rectè colligitur, admit-
tendam esse moræ purgationem.

Non obstant in contrarium adducta,
nam iura pro parte aduersa procedunt de
rigore iuris ciuilis, secùs de æquitate Ca-
nonica, quæ adest in Regno nostro, cùm
procedatur sola facti veritate inspecta, se-
cundò iura illa loquuntur de stipulationi-
bus Prætorij iudicialibus, & in causis cri-
18 minalibus, in quibus consideratur con-
temptus, & inobedientia magistratus,
ixta text. in §. alteri institut. de inutilibus
stipulat. vbi Aretinus, & alij scribentes & in
l. stipulatio ista, §. alteri vbi Iason. nu. 23.
ff. de ver. oblig. Parisius cons. 34. nu. 40. lib. 1.
Menochius de arbitrarijs iudicum casu 260.
num. 13. & 27. cum alijs adductis per Fa-
rinaceum quæst. 30 num. 75. & 76. Mastril-
lus decis. 259. num. 2. tantò magis cùm ibi
19 ius partis fuerit effectum deterius, non
mirum si denegatur purgatio moræ; vt no-
tant omnes Doctores adducti pro nostra
sententia, quę omnia cessant in casu nostro

Et licèt supra diximus, non posse mo-
ram purgari quoties ipso iure in pęnam in-
curritur, nihilominùs falsum est dicere,
elapso anno decimo sexto statim fratrem
incurrere in pœnam, quoniam requiritur
20 interpellatio sororis congruo loco, &
tempore facta, vt expresè dicit Napodanus
in consuetud. si moriatur, §. eas autèm in prin-
cipio, Afflictus dec. 370. in 2. dubio, ad quem
se remittit Buccinus in addit. ad Napodanum
in apostilla incip. hanc consuetudinem, ibidem
Franchus incip. quod tenet, & decis. 412. de-
cisum refert Molfesius par. 4. q. 1. n. 8. Consi.
Prouenzalis in consuetud. si moriatur obser-
uat. 22. à nu. 9. & seq. Dom. Reg. Capyc. Latro
decis. 59. nu. 7. & 8. & infra latè dicam, igi-
tur frater non dicitur incurrere ipso iure

in

illis relictis alia patefaciam.

2 Pro hac sententia facit elegans responsum *Pauli in l. si pœnum, ff quando dies legati cedat*, in quo dicitur, quòd hæres grauatus dare pœnum aliàs pecuniam, tunc tenetur ad pecuniam, quandò interpellatus dare pœnum non soluerit, in illis verbis, *cùm interpellatus fundum non dederit*, igitur si in casu nostro cogitur frater dare virilem portionem sorori casu, quo illam non maritauerit intra decimum sextum annum, requiritur, vt interpelletur ad hoc, vt ad penam teneatur, etenim mora est cul-
3 pa, siue delictum, vt notant *Cagnolus in l. quod te num.7.ff.si certum petatur, Bonacoss.in thesauro commun.opinion. verbo mora constituit fol.472. Marcus Mantua cons.77.n.13. Rota Lucensis* apud *Octau. Zuccarum dec.51. num.84.* quæ culpa non dicitur, nisi præ-
4 cedente interpellatione, *l. nulla int. lligitur, vbi Cagnolus, ff.de regulis iuris, Cardin. Mantica de tacitis, & ambiguis tom.2.lib.14. tit.34.num.3. Antonius Faber in tit. Codicis de vsuris, & fructibus rei legatæ definit 1. nu.2.* & semper moram præcedentem supponit, *Maranta cons.41. num. 5. Grauetta cons.87.num.5.& cons.220.nu.2.& 3. Surd. decis.260.num.18.& decis.262.num.5.& 7. Koppen decis.2.num.15.in fine*, igitur si nul-
5 la precessit interpellatio nulla dicitur constituta culpa, consequenter nulla pœna, vbi nulla præcessit culpa, *l. aliud est fraus 131. & l.si quã pœna 134. ff. de verb. signif. l.sancimus, C.de pœnis cap.quæ sicut 2. in fine de his, quæ fiunt à maiori parte capituli*, quæ mora sine vlla interpellatione non contrahitur, *l.si ex legati causa cum sequen. ff.de verb.oblig. l.quod te mihi, ff.si certum petatur*, DD. *in l.mora, ff.de vsuris* tradit *Douellus in tractatu de mora, fol.111.*

Secundò facit locus *Iuliani in l.fideiussor obligari, §.finali, ff.de fideiussoribus*, vbi habetur, quòd quis promisit soluere quadra-
6 ginta, si principalis non soluerit, ad hoc vt ille promissor in mora constitutus dicatur, & sic debitum soluendum compellatur, requiritur, quòd principalis fuerit interpellatus in illis verbis, *verisimile est, id esse actum, cum interpellatus reus non soluisset*, & ita notat *Bartolus* communiter approbatus *in l.ita stipulatus num.53.ff.de verb obligat. Decius cons. 2. vers.sed his non obstantibus, Grauetta cons. 64.n.1. Villalob. communium opin. verb.iuramentum, num.122.* dicens, ita tenuisse *Bald. Alexandrum, & Boerium, Gurtius iunior in l.quod te num. 28. ff. si certum* *petatur*, hoc idem voluisse *Paulum de Castro cons.101.col.2.* dicentem, quòd promittens presentare, aliquem intra octo dies non dicitur esse in mora constitutus, nisi præcesserit interpellatio, & dicunt *Felin.in cap. si autem col.4.vers.quas limitationes de rescriptis, Dec.cons.2.col.2.in fin Ias. in l vniuersis col.2.vers.decimo fallit, C.de precibus Imperatori offerendis & in l.si ex legati causa n.15. ff.de verb.oblig Hyppol.in rubr.de fideiussoribus qu.18.n.144.& seq.* & latè *Nouar.lib.1. de grauaminibus vassallorum grauam.402.* qui *n.6.* sic decisum refert, *Reg.Valenzuela cons.26.n.52.vol.2.* quoniam interpellatio omninò requiritur, vbi venit quispiam puniendus *Archidiac.in Canone propter Ecclesiasticas n.4.18.distinct.Innoc.in cap. extirpandæ n.2.de praben. Berardin Diaz reg.474 Gratian.tom.2.discep foren.cap.316.n.20.* & facit, quod dicit, *glos.in cap.quoniã frequenter.§.porro verb.Canonibus, vt lite non contestata*, dicens, quòd si Canonicus absens ad certum tempus de licentia Episcopi nõ redierit statuto tempore, non dicitur constitutus in mora, quousque fuerit interpellatus ad redeundum, igitur omninò dicendum est in casu nostro, fratrem debere interpellari per sororem ad hoc, vt in mora constitutus dicatur.

Verùm fateri necesse est, opinionẽ hanc procedere attenta æquitate, secùs de rigore iuris, quoniam omnia dicta procedunt, quoties dies non fuerit apposita, secùs illa
9 existente, nam dies interpellat pro homine, iuxta vulgatum *textum in l.magnam, C. de contrahenda, & committenda stipulat.l. l.quoties in diem cum l sequenti, ff.de verbor. oblig cap.potuit extra locati, glosa in cap. cupientes, §.si verò verbo contempserit in fine de electìon. lib.6. Aretinus in l. si ex legati causa col.8.ff.de verb. oblig. Ancharan.cons. 65. in fine, Afflictus decis.150.num.finali, & decis. 339. n.12.* conclusionem longam facit *Garbriel.lib.3. tit.de solutionibus conclus. 9. per totam*, & omnes adducit nouissimè *doctiss. Giurba obseru.1.à nu.1 cum seq.* quod procedit. licèt diei appositio tacita sit, notant *Bartolus in l.si mora n.11.ff de verb.obligat. vbi Iason n.2. Alexand. cons.99.nu.7 vol.4. Natta cons.226.nu.4. Afflict.decis.216. Bursat. cons.84.nu.1. Rimìnald.cons.89. nu.18. Lanarius cons.20. num. 5.& cons. 26. num. 10. Rota Iannensis decis.44.num.3. & decis. 139.nu. 1. Surdus de alimentis titulo primo quæst.41. num.141. & decis.221. num. 15. Molfesius cons.8. num.29. Farinac.decis.85. num.1.*

num.1.in posthumis recollectis, dummodò nō fuerit in dies incerta, ex dictis per *Bartolum in l.ita stipulatus num.41.42. & 43 ff. de verb oblig. Decius cons 2.num.6.& 6. Decianus cons.102.num.8.lib.3.Gabriel. loc.cit. num. 30. de Marinis tomo 1. quotidianarum cap.200.num.5.6.& 7. Scacc. de commercio, & cambio,§.1.qu.1.nu.382.& 384. Grivella decis.149.nu.19.Antoninus de Amato tom.1. variarum cap.49.num. 19. Giur.loc.cit.* etenim dies magis interpellat, quàm extrajudicialis interpellatio, ex dictis per *Gabriel.d.conclus.9 nu.2. Aldogradus cons. 32. nu.7.* igitur si dies fuerit apposita per nostram consuetudinem, nulla requiritur interpellatio, & quod diei appositio constituat quem in mora, licèt non adsit interpellatio procedit etiam in die apposita per statutum, docet *glosa in l.si mora, ff solut.matr.Bartol.in l. ita stipulatus in 2.quęst. principali.ff.de ver.oblig.*cum adductis longa manu per *Gabr.loc.cit.n.8 per tot.*

11 Vndè licèt supra diximus, requiri principalis interpellationem, imò, & illius excussionem, ex dictis per *Cutierez de iuramento confirmatorio cap.283.num.29. Soccinus cons.273.ante num.4.vers.confirmo hoc, vol.2.Gomez.par.2.variarum cap. 13.nu.2. vers.quaro tamen, vbi suus additionator lit. B.& D. Pascalis par.1.de viribus patria potestatis cap.8.num.130.* nihilominùs quando dies fuit apposita, nulla requiritur interpellatio principalis debitoris ad constituendum in mora, sed statim fideiussor cogi poterit, vt bene notat *Camerius parte 2.variarum cap.5 num.71.* sic in promittente reum præsentare ad aliquod tempus, quo elapso statim in pœnam incurrit, ex dictis per *Osascum decis. 48. num.6. Cancerius dicto cap.5.n. 136.* igitur in casu nostro nulla requiritur interpellatio, quoniam consuetudo statuit tempus, quo frater teneatur maritare, & dotare sororem, scilicet infra decimum sextum annum.

Sed poterit aliquis in contrarium dicere, omnia hæc procedere in liquidis, secùs
12 in illiquidis, quousque enim non est facta liquidatio, debitor non dicitur in mora constitutus *l.in fideicommissi, ff. de vsuris, Baldus in l.acceptam in 6.apposit. C. eodem titulo, Riminaldus iunior cons. 72. numer. 5. & 13.Aymon.cons.109.num.10.Cabalinus decis. 131.num.6.lib.1. Petrus Anton. Anguis. cons.83.nu.7.& 8. lib.6. Emilianus cons.118. numer.7.vers.quia, Simon de Petris de interpretat. vlt. volunt.lib.5. interet.2.dub.2.numer.210.& 211.Aldogradus cons.84.nu.30. Afflict. decis.316.Nouarius decis.200. nu.4. Thorus in compendio par.1.verbo mora, & in addit.tom.3.par.3. Gaspar Thesaurus lib. 3. quast.forensium quast. 71.per totam, Consil. Theodorus alleg.40. num. 45.Consil. Dom. Staibanus iunior controuersiarum forensium cap.78.num.1 & 2.Dom.Francisc. Maria de Prato tom.2.discept.forens cap.49.numer.27. cum seqq. Reg.Rouitus decis.90.nu.21.Dom. meus Reg.Capycius Latro semper laudandus tomo 1.dec.59.num.14.& tomo 2. decis.133. num.17.Larrea allegat.fiscali 41. numer. 4.* etiam si aliqua pars liquidata fuerit, *Alexander in l.insulam, ff.de verb. oblig.* imò si fuerit relatio facta super quantitate debita, & non adhuc fuerit declaratum à iudice illiquida quantitas dicitur, & nulla dicitur contracta mora, decisum in Sacro Consil. testatur *Thorus in compendio par. 2. verbo declaratio iudicis*, consequenter dicere poterit aduersarius, quòd, & si elapsa sit dies à consuetudine apposita, cùm paragij liquidatio adhuc facta non sit, nulla dici potest commissa mora, & sic nulla contracta pæna, sed facillimè resoluitur, cùm hoc procedat, quoties sumus in causando interesse, at in nostro casu est pro pæna, quam frater euadere poterat maritando, & dotando sororem, vt bene resoluit *Prouenzalis in consuetud. si moriatur obseruat.24.n.11.12.& 13.*

At ait *Molfesius loco citato*, omnia dicta per nos locum non habere, quoties loqui-
13 mur de pæna incurrenda, tunc enim interpellatio requiritur, & si dies fuerit apposita ex dictis per *Thesaurum decis.212. Aymon.cons.64.n.1.& per totum, & cons. 192. n.176.sequuntur Grat.discept.forens.tomo.2. cap.307. num.19. Card.Tuscus litt.M. conclus.373.num.26. Gozadinus cons.34 nu.6. Peregrin.cons.72.num.10. lib.3. Aldogradus cons.72.num.8.cum seq.* & cùm in casu nostro agatur de pœna, non mirum, si requiratur interpellatio, quam eamdem responsionem secuti sunt, *Dom.Reg. Capycius Latro d.decis.59.nu.23 Prouinzalis obseru.22. à nu. 9. cum seq.* adducentes *textum in cap. ex parte de clericis non residentibus, l.si ex causa, ff.de verb.oblig.*

Nihilominùs hæc responsio non videtur sufficiens, cùm sit contra *textum in dicta l.sancimus, C. de fideiussoribus*, in quo de pæna incurrenda fit sermo, & tamèn mora contrahitur per lapsum diei appositi, & si nulla fuerit interpellatio,

& c

& *Thesaurus dicta decis.* 212. contrarium dicit, cum referat fuisse decisum in illo doctissimo Senatu, vniuersitatem fuisse condemnatam ad pœnam impositam ob lapsum termini, & *Gabriel*, qui *dicta conclus.*9. regulam hanc latè limitauit, hoc reliquit, signum est non adesse.

14 Ad iura verò in contrarium allata respondetur, nam si legamus *textum in cap. ex parte cum sequenti de clericis non residētibus* nulla de hac limitatione fit mentio, quoniam ibi dicitur, quòd quidam decanus Ecclesiæ per decem annos ab illa erat absens, vndè *Summus Pontifex Cælestinus* iussit, vocandum esse dictum decanum, & si non redijsset, priuari Ecclesia, sunt verba *Summi Pontificis*, (*ex parte vestra nostro fuit apostolatui referatum, quod Ecclesiæ vestræ decanus, qui in partibus Gallicanis sibi potius habitationē elegit, iam per decem annorum spatium Ecclesia vestra ipsius præsentiam habere nequiuit, quia igitur nolumus, vt eadem Ecclesia decani officio defraudetur, mandamus, quatenus scribatis eidem, quòd suum ibidem officium, vt decanus debeat exercere, quod si vocatus redire noluerit, eligendi alium, qui præesse Ecclesiæ vestræ valeat, & prodesse volumus ex tunc concedimus liberam facultatem*) ex quibus verbis colligitur ideò necessariam esse interpellationem, quia nulla fuerat apposita dies, qua redire debebat, secus si tempus à principio fuisset statutum, qua redire deberet, vt in terminis notauit *Ioannes Andreas in glosella dicti textus in cap. ex parte incip. nisi licentiatus*, qui adducit *textum in cap. præsentium* 7.q.1. in quo agitur de pœna incurrenda, & diei appositio constituit illum in mora, ibi (*per duorum mensium spatium*) in fine dicitur, *ipso etiam presbyteratus priuetur ordine*, vndè colligitur, limitationem hanc non fore in scolis sustentabilem.

Et *textus in dicta l. si ex legati causa, ff. de verb. oblig.* nihil probat, quoniam *Pomponius*, ibi figurat casum, quòd si fuerit stipulatus aliquis hominem, aut si fuerit legatus, qui mortuus sit, hæres tenetur ad æstimationem, si occiderit dictum hominem, aut interpellatus non tradiderit, sunt verba *Pomponij* (*si ex legati causa, aut ex stipulatu hominem certum mihi debebas, non aliter post mortem eius mihi tenebris, quam si per te steterit, quo minus vsuo eo eum mihi dares, quod ita fit, aut interpellatus non dedisti, aut occidisti eum*,) duos ergò casus proponit *Pomponius*, vnum limitando alterum, primò quod hæres non tenetur ad æstimationem hominis legati defuncti, & ratio est, quia periculum domini est, & cùm dominium dicti hominis legati transfuerit ad legatarium, illius periculo cedere debeat, notat *Bartolus in l. in ratione la prima*, §. *quod vulgo col.* 2. *in fine vers. venio ad tertiam partem, ff. ad legem falcidiam*, *Decius conf.* 581. *n.* 12. *ad medium vers. tertiò principaliter quæritur*, *Gratianus tomo* 1. *discept. forens. cap.* 165. *n.* 5. *& per totum*, sic quādò fuerit stipulatus hominem, tunc cum sit debitor speciei, liberatur re perempta, imò dixerunt multi, debitorem generis liberari, dūmodò genus habeat respectum ad certam speciem, *Bartolus in l. quod te, col.* 1. *ff. si certum petatur*, cum alijs adductis per *Gabriel. communium conclusionum lib.* 3. *in titulo de rebus creditis conclus.* 1. *per totam*, & latè videre est, *Gomes. variar. in tit. de legatis à n.* 41. *cum seq. Canc p.* 3. *var. c.* 1. *n.* 183. *Giurb. obser.* 7. *à n.* 10. *cū seq. Font. pact. nupt. clau.* 4. *gl.* 8. 18. *à n.* 183. *vsque ad fin.* In secundo casu excipit, seù limitat dictam regulam *Pomp.* quoties fuerit interpellatus ad tradendum, & non dederit, quia tunc est in mora, & non dicitur teneri ad pœnam, sed periculum suum est, cum ad æstimationem teneatur, qui termini *textus* non sunt applicandi ad casum nostrum, quoniā frater dicitur incurrere in pœnam masculiationis ob lapsum temporis.

15 Possessor vltimò loco aduersarius insurgere opponens difficillimum argumentum, pluries dixi, sorores non excludi per fratres simpliciter, sed sub conditione, si fuerint maritatæ per ipsos, vt fundat *Caputus in consuetud. si moriatur par.* 2. §. 6. *à num.* 29. & alibi latiùs dixi, & colligitur ex illis verbis nostræ consuetudinis, *differentibus*, quę tanquàm ablatiui absoluti conditionem important, iuxta *textum in l. à testatore, ff. de condit. & demonstrat. Doctores* communiter apud *Barbosam de clausulis clausula* 154. *n.* 3. *& 6.* & tamen euentus conditionis non constituit aliquem in mora, nisi intercesserit interpellatio, sic probat *Bartolus in l. quod si in diem* 59. *ff. de verb. oblig.* ergò euentus ille conditionis videlicet lapsi temporis annorum 16. non constituet fratrem in mora, si soror illum interpellauerit.

Cuius argumenti difficultatem agnoscens, dico, falsum est assentiri opinioni eorum dicentium, sororem conditionaliter excludi, sed purè, nam si verè inter-
16 pretemur *consuetudinem nostram si moriatur* facilè ab illa colligitur, sororis exclusionem purè fieri, sed solum dicendum

erit, masculiationem esse conditionalē quoniam *in §. eas autem nostræ consuetudinis* dicitur, quod si frater distulerit maritare sororem vsque ad annum decimum sextum, illa virilem portionem petere poterit, quæ verba ablatiui absoluti, *differentibus* nō cadunt super exclusionem quasi quod dicatur, dotantibus fratribus soror, illa excludatur, tunc enim diceretur exclusio conditionalis, sed cadunt super admissionē sororis ad virilem portionem casu, quo frater distulerit, vsque ad tale tempus maritare sororem, ergò soror dicitur simpliciter, & purè exclusa, sed conditionaliter vocatur ad virilem portionem casu, quo ad tale tempus non fuerit dotata, consequenter adimpleta cōditione, seù eueniente lapsu dicti temporis soror admittitur ad virilem portionem, imò si diceretur exclusa sub conditione, quod dici poterit attenta *constitut. in aliquibus* per illa verba, (*dum tamen sorores, aut amitas, fratres, aut nepotes pro modo facultatum suarum, & filiorum superstitum numero secundum paragium debeant maritare*) quæ verba, seù
17 dictio *dum*, conditionem importat *l. thais* 41. *§. stichum, ff. de fideicom. libert. Surdus decis.* 209. *num.* 4. cum adductis per *Barbosam dictione* 95. *per totam*, & benè probat *Isernia dicta constitut. in aliquibus verbo quintum decimum vers. in veteri apparatu*, tali casu, & à fortiori dicendum erit, nullam interpellationem requiri, etenim pendente
18 conditione omnia stant in suspenso *l. cedere diem* 213. §. *vbi sub conditione, ff. de verb. signif. cap. finali in fine de translat. Prælatorum cap. vnico*, §. *finali in fine de sponsalibus, cum concordantibus*, igitur cum adueniat adimplementum conditionis per lapsum temporis, soror admittitur ad virilem portionem, ex quibus colligitur, nullam interpellationem requiri.

SVMMARIVM.

1 *Adducuntur* DD. *asserentes sufficere extraiudicialem interpellationem ad faciendam masculationem.*

2 *Mora contrahitur per interpellationem extraiudicialem.*

3 *Debitor dicitur in mora constitutus, eo ipso, quod ei dixerit creditor pecunia indigeo.*

4 *Ponderantur* iura in l. mora, ff. de vsuris, in l. Æmilius Largianus, ff. de minoribus.

5 *Mora dicitur contracta per contestationem litis.*

6 *Ponderantur* iura in l. si decem cum petiero, ff. de verbo obligat. in l. denunciasse, ff. de adulterijs in l. cum postulasse, ff. de damno infecto, & in l. euenit, ff. eodem titulo.

7 Author *ostendit extraiudicialem interpellationem sufficere, quoties petitur, quod debetur iure actionis, non iudicis mercenario.*

8 *Soror ad petendam masculiationem habet cōditionem ex lege.*

9 *Vnica interpellatio non sufficit ad cōstituendum debitorem in mora, & recensentur* iura in l. mora, ff. de vsuris, in l. Æmilius Largianus, ff. de minoribus, & in l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. oblig. sed verius infra.

10 Author *ostendit vnicam sufficere interpellationem, ponderans* text. in l. semel mora, ff. soluto matrim. & in l. Titia Seio §. vsuras, ff. de legatis 2.

11 *Resoluuntur* iura *in contrarium allata.*

ARGVMENTVM

Proponitur difficultas, si requiratur iudicialis interpellatio, & si vnica sufficiat, vbi plura, *iura* contraria conciliantur, & ad veram intelligentiam reducuntur.

THEOREMA. XXXIII.

At data illorum sententia pro veriori dicentium requiri sororis interpellationem, quam latè præcedenti Theoremate impugnaui, quæstionis esset, si sufficeret extraiudicialis interpellatio, an verò iudicialis requireretur, & communis est respon-
1 sio, extraiudicialem interpellationem sufficere, ita *Afflictus decis.* 159. *vbi Vrsillus, Gaspar de Leo in consuetud. si moriatur sub num.* 97. *in apostilla incip. an sit necessaria, Caputus in eadem consuetud. par.* 1. §. 10. *n.* 21. *circa medium Consil. Prouenzalis ibidem obseruat.* 23. *per totam* tribuentes hanc opinionem *Napodano in consuetud. si quis emit num.* 50. *de iure congrui, & in consuetud. si instrumentum venditionis num.* 63. etenim
2 in quacumque alia materia sufficit, fieri extraiudicialem interpellationem ad constituendum aliquem in mora, secundum glosam *in l. qui Romæ, §. cohæredes verb. test. ff. de verbo oblig. in l. fideiussor obligari, §. finali verbo reus, ff. de fideiussoribus, & in l. amplius non peti, ff. rem ratam haberi*, sequuntur *glosam Bartolus in l. si ex legati causa*,

sa, ff. de verb. oblig. & in l. qui vxori in principio, ff. de adulterijs. Alexander in l. vnicum col. 2. vbi Iason, & Decius, ff. si certum petatur in l. sciendum num. 11. ff. de ver. oblig. & in l. si mihi, & tibi, §. si quis seruos n. 5. ff. de leg. 1. Camillus Plautius in l. quod te in prafat. num. 15. vers. fit mora, ff. si certum petatur, Bellonius decis. Iannensi 175. nu. 14. Facchineus lib. 3. controuersiarum cap. 101. in fine, Menochius cons. 441. num. 29. 30, & 31. Diaz regula 355. Becta cons. 20. n. 24. Riminaldus iunior cons. 653. num. 28. Antoninus de Amato tomo 1. variarum cap. 49. num. 97. Seraphinus decis. 1406. num. 4. Rota Iannensis decis. 24. num. 8. & decis. 68. Barzius decis. 108. num. 3. Gurba decis. 114. num. 6. & 8. Rota Romana decis. 612. num. 5. in 2. vol. recentiorum, Monachus decis. Lucensi 20. num. Castillus Sotomaior tomo 2. controuersiarum iuris cap. 1. à num. 59. Grat. tomo 4. discept. forens. cap. 708. num. 32. & 34. Lupus in commentario de vsuris 1. §. 6. num. 110. Flore, dies de Mena lib. 1. variarum quast. 8. §. 1. num. 63. Cancerius par. 1. variarum cap. 15. à num. 20. Fontanella de pactis nuptialibus tomo 1. clausula 4. glosa 18. par. 5. à num. 32. & tomo 1. decis. 90. nu. 1. 2. 3. 4. & 5. & decis. 91. & debitor interpellatus dicitur, quoties creditor dixerit ei,
3 pecunia indigeo, quam tu mihi debes, ita notabiliter *Alexander in l. 2. §. voluntatem nu. 13. ff. soluto mat. Bellonius dicta dec. 157. nu. 14.* igitur dicendum erit in casu nostro extraiudicialem interpellationem sufficere ad constituendum fratrem in mora pro masculiatione.

4 Quæ sententia vltra tot authoritates eleganti *Papiniani* loco fulcitur *in l. mora, ff. de vsuris*, in quo expressis verbis videtur fieri sermo de interpellatione extraiudiciali, ibi, *mora fieri intelligitur non ex re, sed ex persona, idest si interpellatus*, & licèt hic *Papinianus* nullam mentionem faciat, de qua interpellatione, tamen de extraiudiciali intelligendum necesse erit, quoniam *Iur. Consf.* requirit, illam fieri congruo loco, de qua congruitate iudex postea arbitrabitur, ibi (*idest si interpellatus opportuno loco nõ solueris, quod apud iudicem examinabitur*) igitur signum est per prius non fuisse habitum recursum ad iudicem, quomodo interpretatur, ibi *Accursius verbo, quod apud iudicem*.

Accedit *Pauli* responsum *in l. Aemilius Largianus, ff de minoribus*, vbi idem habetur in illis verbis, *denunciationibus*, & non potest intelligi de iudiciali cùm

5 per litis contestationem statim dicatur contracta mora, iuxta *textum in l. finali, ff. de tricaria actione, l. nemo §. 1. ff. de verb. oblig. l. homo, ff. de re indicata, l. si alia, & ibi DD. de constituta pecunia, Plautius loco citato à num. 14.* latè *Fontanella dicta dec. 91. & 92.* vndè non erat necesse, quod *Paulus* ibi mentionem fecisse de plurali numero, scilicet, *denunciationibus*, sed sufficeret loqui in numero singulari, quod in eo loco non facit ad ostendendum, interpellationem fuisse extraiudicialem, quoniam sæpius extraiudicium creditores interpellant debitores ad solutionem.

6 Facit elegans *Vlpiani* species *in l. si decem cum petiero, ff. de ver. oblig.* in qua dicitur, sufficere, quod debitori fiat admonitio, ad hoc vt in mora constitutus dicatur, ibi (*si decem cum petiero dari fuero stipulatus admonitionem magis quandam, quam celerius reddantur*) igitur si sufficit admonitio, signum est, extraiudicialem interpellationem sufficere, quod confirmat idem *Vlpianus in l. denunciasse, ff. de adulterijs*, vbi expressis verbis *Vlpianus* significat, sufficere extraiudicialem interpellationem, ibi (*denunciasse qualiter accipiamus, verùm ad iudicem, an verò simpliciter, ego, & si non denunciauit ad iudicẽ, sufficere credo si adulterũ se tacturum denunciauerit*) expressè igitur ex hoc *Vlpiani* loco colligitur, sufficere petitionem extraiudicialem.

At contra nostram sententiam facit notabilis locus *Iuris Cons. Africani in l. cum postulassem 44. ff. de damno infecto*, vbi dubitans, ne damnum domibus vicini sui inferatur, tenetur in iudicio comparere, & non sufficit, vicinum extraiudicialiter interpellare, in illis verbis, *cum postulassem, vt mihi damni infecti promitteres noluisti, & priusquam prætor adiretur, ædes tua corruerunt, & damnum mihi dederunt, Padius esse ait, vt nihil noui prætor constituere debeat, & mea culpa damnum sim passus, quia tardius experiri cæperim*, ex quo loco colligitur, extra iudicialem interpellationem non sufficere, idem dicit *Iuris Cons. Caius in l. euenit, ff. eodem titulo*, cuius sunt verba (*euenit nonnumquam, vt damno dato nulla nobis cõpetat actio non interposita antea cautione*) quæ vltima verba sunt notanda.

7 Verum hoc argumentum faciliter resoluitur, & iura concordantur, nam aut illud petitur iure actionis, aut iudicis officio mercenario, primo casu sufficit extraiudicialis interpellatio, secundo casu

requiritur iudicialis, sic distingunt *Bartolus in dicta l. cùm postulassem, vbi Baldus, & Angelus, & in l. denunciasse, §. quid ergo, ff. ad legem iuliam de adulterijs, Cynus in l. 1. col. 4. per illum textum, C. de iud. mut. cauf. Baldus in l. 3. ff. de iurisdict. omnium iudicum, Romanus in l. 3. col. 9. de arbitris, Iason in l. vinū col. 7. ff. si certum petatur, & in l. 1. col. 5. ff. de iurisdict. omnium iudicum*, in iuribus contrarijs fit mentio de damno infecto, quod petitur iudicis officio mercenario, eùm secùs esset in nobili, ex *textu in l. inquilino,*
8 *ff. de damno infecto*, at in casu nostro datur actio ex lege, scilicet ex consuetudine, vt bene notat *Napodanus in consuetud. si moriatur sub n. 92.* ibi, *quam ergò actionem intentabit ista soror contra fratrem post 16. annum, respondeo condictionem ex hac consuetudine, Caputus* §. 10. *sub num.* 64. igitur cum hic petatur condictione ex lege, ibi officio iudicis mercenario, non mirum si in casu nostro sufficiat extraiudicialis interpellatio, ibi verò requiratur iudicialis.

Nouissimè tamen reperio fuisse decisum in Sacr. Cons. requiri iudicialem interpellationem ad constituendum fratrem in mora, vt testatur *Dom. Marchio Torelli tomo* 2. *decis.* 125. verum ibi fuerunt considerata aliæ causæ, quibus motum fuit Sacr. Cons. vt legitur in fine decisionis.

Sed ex his oritur pulchrum dubium, scilicet si sufficit vnica sororis interpellatio ad constituendum fratrem in mora, & videtur
9 dicendum, non sufficere, sic enim in simili docet *Ferrettus de mora num. 25. fol. 35.* & plura pro hanc sententia refert *Alexander in cons. 197. vol. 2.* quod probandum videtur ex *Papiniano in l. mora vers. & non sufficit, ff. de vsuris*, in quo dicitur, quòd si seruo absentis denunciatum fuerit nulla contrahitur mora, imò inquit *Papinianus*, & si domino denunciatum fuerit nisi debiti petitio iterum fiat, in illis verbis, *omissa est debiti repetendi instantia, non protinùs per debitorem mora facta intelligatur*, & confirmat *Paulus in d. l. Aemilius Largianus, ff. de minoribus 25. annis circa medium*, vbi fit mentio de repetita interpellatione, ibi, *vēditor denūciationibus, vt pratium solueretur tutoribus sæpè datis*, notanda sunt illa verba *denunciationibus sæpè datis*, & clarè colligitur ex *Scæuola in l. qui Romæ, §. coharedes, ff. de verb. obligat.* in illis verbis, (*quæro cum cohæres mulieris cohæredis liberorum tutores sæpiùs testato conuenerit*,) nota aduerbium illud *sæpiùs*, ex quibus iuribus clarè colligitur, plures interpellationes requiri.

10 Contrarium, & verius existimauit *Camillus Plantius in l. quod te, ff. si certum petatur* dicens, sufficere vnicam interpellationem in *præfat. à nu. 23.* quæ sententia colligitur ex responso *Pauli in l. semel mora, ff. soluto matr.* in quo expressè hoc deciditur, ibi, *semel mora facta*, idem *Paulus* hoc expressè determinat *in l. Titia Seio, 89. §. vsuras, ff. de leg. 2.* in illis verbis, *quam sufficit semel interuenisse*, vndè patet, vnicam sufficere interpellationem.

11 Neque obstat *Papinianus in dicta l. mora vers. & non sufficit*, cùm loquatur de absente, & sic est casus singularis, quòd absenti vnica interpellatio non sufficiat, sed debiti repetendi instantia fieri debet fortè inquam interpellationem absenti non fuisse factam congruo loco, & tempore, iuxta *textum in dicta l. mora in principio*, ideò cum primum reuersus sit, & sui potestatem facit, omitti non debet repetendi instantia, alioquin, & regulariter vnica interpellatio sufficeret, vt in his proprijs terminis loquitur *Tiraquellus in l. boues, §. hoc sermone nu. 5. ff. de verb. signif.*

Ad *Paulum* verò *in dicta l. Aemilius Largianus* respondetur, esse casum singularem fauore minoris, vt aduertit *Plantius loco citato nu. 24. circa medium*, vel ibi enarrari simpliex factum, scilicet fuisse factas plures denunciationes, non quòd ibi hoc velit *Paulus*, eodem modo respondetur *ad textum in indicta l. qui Romæ, §. cohæredes*, & licèt verum sit, non statim committi moram facta interpellatione, tamen procedit inspecta persona debitoris, vt spatium temperatum detur ad soluendum, non enim creditor debet statim ire eum sacculo parato, *l. quod dicimus, ff. de solut. l. quod si filium, §. finali, ff. de collatione bonorum.*

SVMMARIVM.

1 *Ponderātur multa iura, quibus ostendit* Author *principalem constitui in mora per interpellationem factam procuratori.*

2 *Denunciatio facta procuratori cōstituit vicinum in mora, vt ipsi currat tempus petendi ius congrui.*

3 *Citatio tàm de iure communi, quàm de obseruantia Regni fit ad domum solita habitationis.*

4 *Nuncius non tenetur dicere in relatione scitasse in domo solita habitationis, sed sufficit*

ficit si dicat se domi citasse.
5 *Certioratio facta principali per procuratorem interpellatum constituit illum in mora, & referuntur* iura in l. item veniunt, §. petitam, ff. de petitione hæreditatis, l. 1. §. finali, ff. de actionibus empti, l. aut qui aliter, §. & si forte, ff. quod vi, aut clam, l. quoties, §. si quis nomen, ff. de hæredibus instituendis, & in l. si mulier 22. ff. ad Sen. Conf. Trebell.
6 *Debitor cessus non poterit soluere cedenti post factam cessionem, habita qualicunque scientia de illa in terminis* textus l. 3. C. de nouat. *& quomodo procedat.*
7 Author *ostendit fratrem non dici in mora constitutum per interpellationem factam suo procuratori, & inducit quædam* iura.
8 *Affertur distinctio* Bartoli *explicantis, quando sufficiat sola scientia, vt constituatur in mora debitor.*
9 *Explicatur quomodo procedat, vt possit procurator citari.*
10 *Denunciatio domi facta non constituit debitorem in mora, præcipuè in præiudicialibus, & in actione personali.*
11 *Citatio facta domi sufficiens est, quotiès debitor latitaret, ne posset citari.*
12 *Interpellatio facta per procuratorem creditoris debitori constituit illum in mora, & multa* iura *ponderantur.*
13 Author *ostendit fratrem non dici in mora constitutum per interpellationem, sibi factam à procuratore sororis.*
14 *Actus meræ voluntatis non possunt per aliũ explicari.*
15 *Hæreditas dicitur adita per constitutionem procuratoris ad adeundam hæreditatem.*
16 *Procurator non potest declarare emphiteutam incidisse in caducitatem.*
17 *Hæres non poterit declarare ea, quæ consistunt in mero actu voluntatis.*
18 *Procurator sororis poterit fratrem interpellare ad illam dotandam, & constituit illũ in mora, si habuerit speciale mandatum.*
19 *Inuentarium poterit fieri per procuratorem si habuerit speciale mandatum.*
20 *Conuentus poterit obicere de mandato quoties aliquis egerit in iudicio vti procurator.*
Imò iudex ex officio hoc facere poterit, licet pars aduersa confiteatur mãdatum adesse.

ARGVMENTVM.

Author examinat, si frater dicatur constitutus in mora per interpellationem factam suo procuratori, & incidenter declarantur omnia *iura*, quibus ostendit quando debitor sit in mora per denunciationem factam suo procuratori, & è contra si possit interpellare fratrem sororis procurator, & incidenter multa scitu digna explicantur.

THEOREMA XXXIV.

At ex his remanet resoluendum aliud dubium, scilicet si sufficiat, fieri denunciationem procuratori fratris ad constituendum illum in mora, & ex pluribus *Iuris Conf.* locis colligi videtur per interpellationem factam procuratori, principa-
1 lem constitui in mora, & primò facit locus *Vlpiani in l. procuratoris, ff. de tributoria actione*, in quo expressè dicitur scientiam procuratoris nocere domino, cuius verba sunt, *procuratoris autèm scientiam, & dolum nocere debere domino, neque Pomponius dubitat, neque nos dubitamus*, adhæret dictum Pauli *in l. si dictum 56. §. finali circa medium, ff. de euictionibus*, in illis verbis, *procuratori denuntiatum sit, nihilominùs promissor tenetur*, & licèt ibi fiat mentio, promissorem fuisse præsentem, ibi, *si præsente promissore, qui de euictione promisit, & non ignorante*, tamèn *glosa ibidem verbo procuratori* dicit, hoc locum habere, & si promissor absens sit, ad idem facit responsum *Vlpiani in l. apud celsum, §. quæsitum est, circa finem, ff. de doli mali exceptione*, in illis verbis, *si autèm is procurator sit, cui omnium rerum administratio concessa est, tunc de omni dolo eius excipi posse Neratius scribit*, vndè dixit *Afflictus in constitut. sancimus*, §. 2.
2 *num.* 11. sufficere, denunciationem fieri procuratori pro constituendo vicinum in mora, vt elapso tempore à iuris congrui petitione repellatur, sequitur *Baldaxar Benedellus de iure prothomiseos*, §. *in primis num.* 49. & tradit *Angelus in l. hæres, ff. ad Trebellianum l. si quis inficiatus, ff. depositi, in l. hominem, ff. mandati*, eò magis hoc procedit, cùm in Regno nostro sufficiat fieri denunciationem domi solitæ habitationis, vt *in pragm. 2. de ordine iudiciorum, vbi Regens Rouitus num. 6. Reg. Sanfelicius in praxi nouissima Sac. Conf. sect. 32. in principio*, & est de iure communi, vt *in l. 1. §. 1. ff. de liberis agnoscendis*, ibi, *vel ad domum, l. scire oportet, ff. de excusat. tutorum, l. ait, qui aliter, §. & si forte, ff. quod vi,*

aut

aut clam, l. 1. §. item cum ex edicto, ff. quæ sententiae appellat. rescind. cap. finali cap. causā, vbi plenè per *Canonistas de dolo, & contumacia cap. finali de eo qui mittitur in possessionem,* & optimè *Doctores* explicant apud *Vantium de nullitatibus in titulo de nullitate ex defectu citationis nu.* 83. neque necesse
4 erit, vt nuncius dicat, eum citasse in domo solitæ habitationis, sed sufficeret dicere, se domi citasse, sic decisum in Sac. Cons. testatur *Regens Sanfelicius tomo 2. dec.* 225. notat *Franciscus Maria Prato in addit. ad Muscatell. in praxi S.C. par. 1. principali p. 2. glosa veniens ad n. 9.* & addo *de Franchis dec. 322. per totam,* igitur si sufficeret, fieri domo, quanto fortiùs si fiat illius procuratori.

Quod à fortiori procederet, si procurator
5 suo principali postea denunciauerit, tunc enim sine vllo dubio dicendum est, fratrem fuisse in mora constitutum, vt colligitur ex notabili *Vlpiani* loco *in l. itē veniunt, §. petitam, ff. de petitione hæreditatis,* cuius sunt verba, *petitā autem fisco hæreditatē ex eo tēpore extimandum esse, quo primum quisque scierit eam à se peti, idest cùm primū, aut denunciatū ei esset, aut litteris, aut edictis euocatus esset censuere,* & in *eadem lege, §. petitā il secondo,* ibi (*sed ponamus, denunciatum esse non tamen scit, quia non ipsi, sed procuratori eius denunciatum est, Senatus denunciari exigit, & ideo non nocebit, nisi forte is, cui denunciatum est, eum certioraueris*) idem *Vlpianus in l. 4. §. finali in fine, ff. de actionibus empti,* ibi (*quia non videtur esse celatus qui scit, neque certiorari debuit qui non ignorauit,*) *l. aut qui aliter, §. & si forte, ff. quod vi aut clam cap. eum qui certus de regulis,* & facit argumentum ex *l. quoties, §. si quis nomen, ff. de hæredibus instituendis, l. si mulier 22. ff. ad Sen. Cons. Trebell. l. si mater 3. C. de institut. & substitut. l. de his. ff. de transactionibus,* ex quibus iuribus colligitur, sufficere quamcumque scientiam, & si pro forma interpellatio requiratur, vt bene notant *Surdus cons. 272. num. 14. & ex Maranta, Soccino, Azeuedo, Capycio, Afflicto, Milis, Scaccia,* aliis probat *Salgado de protectione regia p. 3. cap. 9. num. 222. & 228.*

Sicuti dicunt *Doctores* in materia no-
6 uationis, *textus* scilicet in *l. 3. C. de nouationibus,* sufficere quamcunque scientiam, ita *Alexander in l. si cum emptorem num. 4. Iason. num. 7. Paulus de Castro col. finali, ff. de pactis, Vrsillus ad Afflictum decis. 335. n. 18. Anna sing. 486. vbi filius in addit. Osascus decis. 45. & 62.* latè *Surdus cons. 22. num. 33. & seq. vol. 1. Maurus Aret. de solut. cap. 5. nu. 60.* quod intelligitur quoties cessio facta fuerit ad commodum cessionarij, sic docent, *Bartolus, Baldus, Iacobus de Arena, Angelus, Salycetus, & Fulgosius in dicta l. 3. C. de nouat.* plures refert, & sequitur *Ronchegallus in l. 3. n. 31. ff. de duobus reis, Vrsillus ad Afflictum decis. 335. nu. 8. Anna sing. 286. vbi filius in addit. Osascus decis. 45. & 62. Surdus cons. 22 nu. 33. cum seq. Maurus Aret de solutionibus cap. 5. nu. 60. Thesaurus decis. 201. n. 4. Gusman de euictionibus cap. 35. num. 131. vers. secunda conclusio est, & n. 134. Cancerius par. 3. variarum cap. 1. n. 138. Dom. Præses Merlinus omni tempore memorandus in elegantissima controuersia 31. nu. 42. in fine tomo 2. Gaytus de credito cap. 2. tit. 3. à n. 439. cum pluribus seq. Dom. Mercur. Merlinus in elegantissimo tractatu de pignoribus lib. 2. tit. 1. quæst. 32. nu. 7. cum seq.* sicut si adest clausula, ponens, seù constituens in locum suum post *Thesaurum Cartarium, & alios* notant *Domin. Præses Merlinus loco citato nu. 11. & 12. decisum refert Consil. Arias de Mesa vir subtilissimi ingenij lib. 1. variarum cap. 19. nu. 6. Gaytus vbi supra n. 429. & 430.* consequenter omninò dicendum est, scientiam qualemcumque sufficere ad constituendum illum in mora, præcipuè si facta fuerit suo procuratori.

7 At contrarium verius existimat *Consil. Pronezalis in d. cōsuetud. si moriatur obseruat. 25. in principio,* scilicet non constitui fratrem in mora per interpellationem factam procuratori suo, qui & si nihil adducat, tamen aliqua breuiter inducam, & primò colligo ex *Papiniano in l. mora 32. ff. de vsuris,* vbi ait, non sufficere denunciationem fieri seruo debitoris ad constituendū illum in mora, ibi, *& non sufficit ad probationem moræ, si seruo debitoris absentis denunciatum sit,* idem clarè docet *Vlpianus in l. item veniunt, §. sed ponamus, ff. de petitione hæreditatis,* ibi, *quia non ipsi, sed procuratori eius denunciatum est Senatus ipsi denunciari exigit, & ideò non nocebit,* ex quibus iuribus colligitur, moram procuratoris non afficere principalem, quoniam mora est culpa, siue delictum culpabile, docet *Cagnolus in l. quod te n. 7. ff. si certum petatur, Bonacossa in Thesauro communium opinionum, verbo mora constituit, Marcus Mantua cons. 77. nu. 13. Rosa Luccensis* apud *Zuccarum decis. 51. nu. 84.* & procurator etiam cum specialissimo mandato non potest facere incidere dominum in delictum, pœnam, siue aliquod damnum *Bartolus in-*

in l.vnica, S.*si procurator*, *ff. si quis ius dic. non obtemperauerit.Nauarrus conf.19.in fine de emptione,& venditione lib.3.vol.1. conf.4. ne clerici, vel mona lib.3.vol.2. Osascus conf.* 64.*n.*43. & 50. explicat *Cancerius part.* 2. *variarum cap.*14. *nu.* 8. *per totum* colligunt *ex textu in l.3.S.si procurator,ff.quod quisque iuris l.non solum,l.si procurator,ff.de condict. indebiti cap.* 1. *de iure iurando lib.6.* consequenter dicendum, ex scientia procuratoris non incidere principalem in mora.

8 Non obstant in contrarium adducta, dupliciter enim quis est interpellandus, aut ad effectum solius scientiæ, seù notificationis, aut verò, vt ille in mora constituatur, puta illum incitando, vt aliquid faciat, aut non faciat,primo casu sufficit qualicũque scientia, secundo verò casu requiritur, vt personaliter interpelletur, sic docet, & doctè notat *communis præceptor Bartolus in l.item veniunt*, S.*petitam n.*1. *ff. de petitione hæreditatis* per illa verba (*quandoque denunciatio fit ad notificandum tantum, & tunc quocunque modo veniam in notitiam,sufficit,vt hic, quandoque fit denunciatio non solum ad notificandum,sed ad incitandum, vt aliquid fiat, vel ad prohibendum, ne aliquid fiat, & tunc simpliciter scientia non sufficit, ratio,quia licet sciat, non tamen est facta illi incitatio, vel prohibitio, quæ requiritur*) quam magistralem *Bartoli* doctrinam secuti sunt *Camillus Medices conf.79.n.6.Ant.Piccardus in in* §.*si quis à non domino institut. de rerum diuis.Donellus lib.4.commentariorum cap.*24. *vbi Osuualdus lit. G. doctissimus Larrea tomo* 1. *disput.* 19. *nu.*41. *per totum*, & cum in casu nostro agatur de masculianda sorore in pœnam fratris differentis illam maritare,omninò dicendum est,requiri personalem denunciationem, vt illud faciat.

9 Imò ad illud, quod diximus sufficere procuratorem citari de iure communi requiritur, vt prius fiat diligentia, si possit principalis reperiri, quo non reperto sufficit procuratori denunciari, vt expressè notatur *in cap. causam vbi glosa*, & *Abbas col.* 2. *vers. secundo nota de dolo*, & *contumacia cap.finali de eo, qui mittitur in possessionem clementina causam in principio, vbi DD. de electione, Bartolus in l.*4. §.*prætor col.* 3. *vers. quæro an debeat fieri*, *ff. de damno infecto*, cum alijs apud *Vantium de nullitatibus in titulo de defectu citationis num.* 84. *Decius conf.* 460. *col. finali*, numquam enim potest incipere citatio à procuratore, *l.*1. §.1. *ff.de liberis agnoscendis*, notant post alios *Galluppus in praxi Sa. C. p.2.cap.2.n.*35. *Reg.Rouitus in prag.*1. *de cit. n.*5. *Giurba decis.*25. *n.* 5. cum adductis per *Baronium de citationibus quæst.* 26. *in principio*,& vidẽdus est *noster de Marinis lib.*2. *quotid. cap.* 43. *per totum*.

Quò verò ad scientiam *textus in l.* 3. *C. de nouationibus*, non sic simpliciter procedit doctrina super allata, quoniam plures *Doctores* magni nominis, & authoritatis contrarium dixere, ac ad plures casuum distinctiones pro concordia *Doctores* recurrerunt, quos hic enumerare congruum mihi non videtur,sed remictò vidẽdos *doctissim. Gayt. in suo absolutissimo tractatu de credito cap.*2. *tit.*3.*à nu.*437.*vsque ad nu.*500. *Dom. Præsid.Merlin.omni laude dignissimum nostri sæculi Iur. Conf. facile Principem, qui tomo* 2. *controuersia* 31. *adeò huius difficultatis nodos dissoluit, vt in ingenij sublimitate alter Antonius Faber mihi videatur, doctissimum Consil. Arias de Mesa lib.*1. *variarum cap.*19. *nu.*6. & *cap.*20. *nu.*12. apud quos omnia tu lector inuenies.

10 Quod verò in Regno sufficiat, denunciationem fieri domi,hoc non procedit, quoties agimus de constituẽdo aliquem in mora,tunc enim requiritur, vt personaliter interpelletur,iuxta doctrinam *Baldi in l.item illa post principium glosa* 3. *vers. quandoque in obligatione,ff. de constituta pecunia*, quod à fortiori procederet, quoties sumus in præiudicialibus, scilicet ad incurrendam pœnam, iuxta *textum in cap. causam vbi Abbas n.*5.*ad finem de sud. Mattesilaus sing.*132.*n.*6. imò doctrina illa procedere non posset quoties ageretur actione personali, vt in casu, quia semper requireretur personalissima denunciatio,sed tantum quandò agitur actione reali, vt notabiliter colligitur ex *glosa in clementina causam verbo cappellatum de electione,vbi Antonius de Butreo, Imola, Baldi conf.*167. *vol.*3.*additio ad Bartolum in l.Titium,& Manium* §.*Tutores ff.de administrat. tutorum,Franchus dec.*177.*n.*5.& 6.*Reg.Sanfelicius in praxi sect.*32.*n.*12.& quando fieri poterit omninò est legendus *doctissimus Baronius de citat. quæst.*12. *per totum*, vbi omnes explicat casus, in casu nostro frater tenetur ad dotandam sororem, & latè probaui in alio Theorem,sola personalis actio competit sorori pro paragio, vndè dicendum est, ad constituendum illum in mora requiri personalem denunciationem, & non sufficit illam fieri procuratori.

11 Sed dicendum est, quòd si frater latitaret,

taret, ne possit à sorore interpellari, tunc ob suam fraudem, & dolum sufficit, interpellare procuratorem, aut domi, *l. aut quid aliter*, §.1. *cum l. sequ. ff. quod vi, aut clam, l. fulcinius*, § *hoc edictum. ff. ex quibus causis in possess.* cauetur, quod docet *Napodanus noster in consuetud. si moriatur n.46. Molfesius p.4. de success. ab intestato q.6. n.2. Prouenzalis dicta obseruat.25. in fine*, imò stante impedimento ab ipso causato pro interpellato iudicatur, colligitur *ex textu in cap. quoniam frequenter*, *vbi glosa verbo impedit, vt lite non contestata* cum adductis per *Tiraquellum de retractu lignager* §.1. *glosa* 10. *nu.*105. *&* §.2. *glosa* 1. *n.*105. *Crescentius decis.* 18. *n.2. de re iudicata*, *Seraphinus dec.*1094. *n.3. & dec.*1296. *nu.*10. sic pluries decisum testatur *Martinus de Andrea decis.* 66. *in princip.*

Vndè è contrario quæri potest, si hęc interpellatio per sororem facienda possit fieri per procuratorem sororis ad constituendum fratrem in mora, & communis est resolutio,
12 debitorem in mora constitui per interpellationem factam à procuratore creditoris, ità *Afflictus in constitut. sancimus*, §.2. *nu.*11. *circa medium*, *vbi Benedellus in* §. *in primis n.*49. *in princip. Plautius in l. quod te lib.*4. *n.*10. *ff. si certum petatur*, *Suarez in l. post rem, iudicatam q.3. n.33. ff. de re iudicata*, *Cancerius p.2. variarum in titulo de procuratoribus n.*197. quæ sententia colligi videtur ex pluribus *Iuris Cons.* responsis, primò *ex Vlpiano in l. denunciasse*, §. *sed etsi per procuratorē*, *ff. ad legem Iuliam de adulterijs*, in illis verbis (*sufficereque procuratoris denunciationem*) *ex Papiniano in l. mora* 32. §.1. *ff. de vsuris*, ibi (*si seruo debitoris absentis denunciatum est à creditore procuratoreue eius*), cohæret alter locus *Vlpiani in l.*1. §. *nunciatio*, *ff. de operis noui nunciatione*, in illis verbis) *item nunciationem, & nostro, & alieno nomine facere possumus* notāda sunt illa verba, *& alieno nomine*, quæ accipit *ibi glosa procuratorio nomine*, idem habemus *in l. cum satis*, § *penultimo*, *C. de agricolis, & censitis lib.*11. ibi (*per se, vel procuratorem suum*, vndè colligitur, sufficere procuratoris denunciationem ad constituendum fratrem in mora.
13 Verum in contrarium videntur facere alia *Iuris Cons.* loca *in l. nomen*, *C. quæ res pignori obligari possunt*, ibi (*non dum certior à te de tua obligatione factus*) *l. si quis inficiatus*, *ff. depositi*, ibi, *quod verum procuratorem non putaret*, *clementina causam de electione*, quibus ex iuribus colligitur, denunciationem faciendam esse per ipsam sororem, & ratio à priori est, quoniam si cōsideremus rationes, quibus masculiatio inducitur, illæ nequeunt applicari ad casum nostrum, nam *auriga noster Napodanus in consuetud. si qua mulier n.* 4. duas refert rationes, quibus mouetur ad dandam masculiationem primò ratione honestatis ne scilicet peccent in corpus suum, quod euenire poterit iuxta *textum in* §. *si prætor vers. si aliquis ex prædictis auth. vt cum de appellatione cognoscitur auth. sed si* [illegible] *Cōde inofficioso testamento*, secunda ratio, est publica vtilitas, vt respublica liberis repleatur, *l.*1. *ff. soluto matr. Franchis decis.*412. *n.*4. *vers. rationes* remissiuè *Gaspar de Leo in addit. ad consuetud. si moriatur sub nu.*42. *in apostilla incip. quænam ratio, & Andreas de Iser.* hęc præfert verba, *sed satis videtur æquitati consonum vt mulier grauata in hoc, quod præferatur ei masculus releuetur in hoc, quod si non dotetur non præferatur arg. ff. de iure iurando l. eum qui*, quibus rationibus datur masculiatio facta prius interpellatione, vt superius dixi ex qua voluntas sororis fratri notificatur, quæ voluntas cum cōsistat in mero actu intrinseco per alium nequit ostendi, ea .n. quę consistunt in actu meræ voluntatis propriā
14 personam non egrediuntur tradit *Bartolus in l. Paulus, ff. de acquirenda hæreditate*, vndè dixerunt *Doctores* nequaquā posse per procuratorem hæreditatem adiri, quia hæreditaris aditio consistit in voluntate, quæ alteri committi non potest *l. sicuti, ff. de arbitris*, latè tradit *Barbatus in rub. Cod. qui admitti à n.*129. *Crotus in l. non solum, §. morte n.*36. *& ibi Rubeus n.*186. *cum seq. ff. de noui operis nunciatione*, *Duaren. lib.2. dispu. iuris cap.*27. *Caldas Periera de nominat. emphit. lib.2. qu.*6. *à nu.* 21. imò ex constitutione procuratoris
15 ad adeundam hæreditatē dicitur illa adita *glosa in l. Paulus respondit alias per procuratorem vers. statim enim*, *ff. de acquir. hæred. vbi Bartolus*, *Castrensis, & Fulgosius*, *Bartolus in l. filio in fine vers. non possum facere*, *vbi Baldus in* 3. *opposi. C. qui admitti*, *Mantua cons.*34. *num.* 29. *lib.* 1. *Riminaldus iunior cons.*338. *nu.*6. *Maluas. cons.*42. *nu.*42. *Maranta in l. is potest n.*70. *ff. de acquir. hæred. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.*12. *tit.*11. *n.*5. *Crassus de success. lib.2. art. acquisitio hæredit. quæst.*4. *n.*21. *vers. quem si constituit*, *Brunell. de sponsal. & mat. conclus.*2. *casu* 12. *num.* 22. *Camuncula decis. Bononiæ* 37. *per totam*, eadem ratione non po-
16 terit emphiteutæ caducitatem declarare docent *Caputaquensis decis.* 301. *lib.* 1.

Gra-

Gratianus tomo 2. disep. forens. cap. 378. nu. 3. sic nec hæredis institutio, nec executoris testamentarij, aut tutoris datio per aliū exerceri potest, vt tradunt *Hispani in l. 31. Tauri*, personalia enim sunt, nec alij committi possunt *glosa in l. quicquid abstringendæ, ff. de verb. oblig. & in l. idem Pomponius scribit, §. finali, ff. de rei vindicat.* tradit *Bartol. in l. quidam relegatus nu 6. ff. de rebus dubijs*, imò ea quæ consistunt in actu meræ voluntatis, vt ius declarandi, neque ad hæredem transit, *vt in dicta l. idem Pomponius, §. finali, l. 4. ff. locati, l. inter stipulantem, §. 1. vbi glosa; Bartolus, & alij ff. de verb. oblig.* notant *Paulus de Castro in l si quis intentione n. 5. ff. de iudicijs, Monterius dec. 35. nu. 14. Anna allegat. 52. n. 57. Cancerius p. 2. variarum cap. 7. nu. 102. Riminaldus Iunior cons. 591. n. 12. & 13. lib. 5. Gaspar Thesaurus lib. 1. quæstionum forensium quæst. 19. n. 4. & 11.* consequenter si actus consistens in mera voluntate ad hæredes transmitti nequit, dicendum est quod cum interpellatio sit expressio voluntatis sororis volentis se maritari, & dotari, non posse per procuratorem fieri.

18 Ex quibus dicendum est per procuratoris interpellationem fratrem in mora constitutum non haberi, & solum allata pro prima sentētia procedere possunt quoties speciale adesset mandatum sororis, sic in simili loquitur, *Bartolus in l. non solum, §. morte col. 8. vers. quæro an talis ibidem Iason col. 12. vers. quærit etiam, ff. de operis noui nūciatione, idem Bartolus in l. grege, §. 1. vers. sed aduerte, ff. de pignoribus, Baldus in l. tutor lectura 2. ff. de minoribus, Decius in l. qui in alterius, ff. regulis iuris, Alexander cons. 78. col. 2. vers. non obstat, quod maritus lib. 5. & cons. 26. lib. 6. Ripa in cap. Marcus Ferrariensis n. 137. de constit.* plura congerit *Tiraquell. de vtroque retractu fol. 130. n. 4. & 10. & §. 26. glosa 2. Afflictus dec. 316. n. 3. Mascardus de probat. conclus. 1001. n. 29. Cancerius p. 2. variarum in titulo de procuratoribus n. 132. & 197.* ad quod faciunt *iura in l. nomen, C. quæ res pignori obligari possunt, ibi (non dum certior a te de tua obligatione factus)* & alia *iura* super adducta, sicuti videmus posse

19 per procuratorem fieri hæreditatis inuentarium dummodò speciale adsit hæredis mandatum colligitur *ex l. finali, §. sin autem à locis in fine, C. de iure deliberandi decisum in Senatu Pedamontano testatur Thesaurus dec. 155. per totam.*

20 Quoniam si quis egerit in iudicio alieno nomine tanquam procurator statim ei obici poterit de mandato, aliàs non cogeretur cum illo iudicium prosequi *l. veluti 27. in princip. ff. de verb. oblig. glosa Bartolus, Baldus, Castrensis, & alij in l. vbi pactum, C. de transactionibus, Muscatellus p. 3. suæ praxis, glosa actionis n. 8. & 9. Pacianus de probationibus lib. 1. cap. 57. nu. 28. & seq. Menochius cons. 1244. n. 59. lib. 3. Antoninus de Amato tom. 2. cap. 78. per totum, Carleualius de iudicijs tomo 2. lib. 1. tit 2. disp. 4. nu. 27. cum seq.* imò iudex ex officio petere poterit vt mandatum ostendatur *glosa in cap. 1. verbo absentia de electione lib. 6. Ripa in l. 4. §. hoc autem iudicium nu. 49. ff. de damno infecto, Brunus cons. 139. nu. 5. vol. 2. de Laurentijs dec. 69. ad finem, Marilianus dec. 46. nu. 4.* etiam si reus confiteretur adesse mandatum *Riminaldus in l. age, vbi Antonius Padilla n. 5. C. de transact. Neuizanus cons. 19. n. 12. Cancerius p. 2 variarum cap. 14. n. 63. & 64.* & sic omninò speciale mandatum necesse est, quo existente frater diceretur in mora constitutus per interpellationem factam à procuratore sororis.

SVMMARIVM.

1 *Masculiatio, vt practicari possit, non sufficit vt soror non fuerit maritata, & dotata, sed requiritur vt excesserit annum decimum sextum.*

2 *Expenduntur* iura in l. qui filium, §. fabinus, ff. ad Trebell. in l. ad rem publicam, ff. de muneribus, & honoribus, in l. in vsucapionibus, ff. de vsucapionib. in l. anniculus 134. ff. de verb. signif. & in l. si non sint §. quid ergo, ff. de auro, & argento legato, *quibus demonstratur annum incaptum haberi pro completo.*

3 Author *refert* DD. *conciliantes* iura *repugnantia, si annus incaptus habeatur pro completo.*

4 *Frater vt in mora constituatur debet interpellari congruo loco, & tempore.*

5 *Debitor excusatur à mora, quoties habuerit difficultatem soluendi, & plura* iura *ad hoc ponderantur.*

6 *Debitor tenetur reddere pecuniam in illa specie, de qua pactus fuit.*

7 Author *refert* DD. *discutientes, in qua specie pecuniæ solutio sit facienda, si nullum intercesserit pactum.*

8 *Debitor excusatur à præstatione pecuniæ in illa specie, qua conuenit, si non reperiatur.*

Bastil. de Succes. V 9 *In-*

9 *Iuramentum non efficit, quin excusetur debitor à mora propter difficultatem soluendi & enumerat omnes* Doctores *asserentes debitorem excusari propter impotentiam.*

10 *Mora est delictum.*

11 Author *ponderat in contrarium* iura in illa stipulatione, si calendis, ff. de verb. oblig. & in l. ad diem, ff. eodem.

12 *Quotiès duę res sunt principaliter in obligatione, licèt vna perempta sit, remanet altera in obligatione, & datur intellectus* iuribus in contrarium adductis.

13 *Difficultas non excusat debitorem à mora, si superueniat post illam commissam.*

14 *Mora semel contracta semper durat.*

15 *Debitor excusatur à mora, quando non adest persona legitima cui posset soluere.*

Quod tamèn locum non habet, si mora per prius fuisset contracta.

16 *Interesse non currit pendente dilatione data per Principem.*

Dummodo illud non cęperit currere, alias secus.

17 *Debitor excusatur, si soluerit alteri, quam vero creditori tamen iudicis iussu.*

Quod intelligitur, si mora non praecesserit.

18 *Frater excusatur à pœna masculiationis, si pendente tractatu de matrimonio, soror excesserit annos sexdecim.*

ARGVMENTVM.

Explicatur multa *iura*, quando annus incæptus habeatur pro completo, & si necesse sit, vt soror compleuerit annos sexdecim, lateque examinatur, quando frater excusetur, si ob impotentiam sororem non maritauerit, cuius occasione *Author* multa sciu digna affert, quando debitor excusetur à mora propter impotentiam soluendi.

THEOREMA XXXV.

DIximus in præcedentibus ad faciendam masculi actionem requiri sororis interpellationem, qua facta, & fratre illam maritare differente, se masculiari petere poterit, verum requiritur, vt dicta soror compleuerit annum decimum sextum, vt ex *dicto §. eas autem nostrae consuetudinis si moriatur* colligitur, & notant *Afflictus in addit. ad Napodandum verbo completos, Prouenzalis in consuetud. si moriatur obseruat. 20. per totam, Caputus ibidem p. 1. §. 10. num. 12.* & in simili sic colligitur *ex Vlpiano in l. si cui legetur, ff. de leg. 1.* vbi requiritur annum compleri in illis verbis (*si cui legetur cum 14. ann. erit certo iure vtimur, vt tunc sit 14. annorum cum eos impleuerit*) notat Iuris Cons. *Paulus in l. non putabam, ff. de condit. & demonstrat.* cuius sunt verba (*non putabam diem fideicommissi venisse cum 16. annum ingressus fuisset is cui erat relictum cum ad 16. annum perneniset*, & ita etiam Imperator *Aurelius Antoninus ad appellationem ad germaniam indicauit*, & confirmat Iabolenus *in l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell.* vbi expresse hoc deciditur, & videnda sunt *iura in l. 3. §. si minor autem, ff. de minoribus Canone Episcopus 77. dist inct. Canone 2. distinct. 78.* docet *Maranta in l. is potest n. 245. ff. de acquirenda hered. Bellamera dec. 727.*

2 Et licet contra hoc videantur facere iura, videlicet locus, *Pauli in l. qui filium 74. §. Sabinus, ff. ad Trebell.* in quo dicitur quod annus inceptus habetur pro completo ibi, *eum annum quem quis ingressus esset pro completo haberi, Vlpiani in l. ad rem publicam, ff. de muneribus, & honoribus* in illis verbis, *annus autem vigesimus quintus captus pro completo habetur*, & *in l. vsucapionibus, ff. de vsucapionibus*, vbi dies cæpta pro completa reputatur, ibi, *in vsucapionibus non à momento, ad momentum, sed totum postremum diem computamus, Pauli in l. amiculus non statim 134. ff. de ver. sign.* ibi *die dicitur incipiente planè non ex acto die*, & *glosa ibi non ex acto* commentatur, *non completo*, & notanda sunt *iura in l. & si non sint, §. quid ergo, ff. de auro, & argento legato, §. generaliter auth. de imp. non soluen. pec.* quibus iuribus probatur annum incæptum haberi pro completo, & notant *Decius cons. 593 Gratus cons. 47. num. 9. lib. 1.* & decisum testatur *Reg. Sanfelic. tom. 2. dec. 209.*

Verùm plures plura dixerunt pro concordia horum *iurium*, vt videndi sunt *Sforza Oddus de restitut. in integrum p. 1. quæst. 2. art. 8. sub num. 51. & seq. Surdus decis. 178. Rota Romana decis. 75. p. 2. in nouissimis, Sanchez de matrimonio tomo 1. lib. 2. disput. 24. à num. 22. & 23.* & benè post alios distinguit doctissimus noster *de Marinis lib. 1. quotidianarum cap. 147. à nu. 3. & per totum*, & omninò videndum est *Franciscus Maria Prato practicarum obseruationum cap. 27.* vbi latè satis docte moræ suo omnia ad hunc casum spectantia enucleat, hæc tamen quæstio cessat in nostris terminis cum expresse consuetudo

do dicas requiri annos 16. esse completos.

4 Quæ interpellatio facienda per sororem fieri debet congruo loco, & tempore, iuxta *textum in l. mora in principio, ff. de usuris*, ideò absenti facta non nocet, nisi repetatur *dicta l. mora, §. & non sufficit*, & facta ante diem non releuat, *l. si stichus, & ibi Alexand. n. 1. ff. de verb. oblig. l. cum filius, §. si promissor, vbi Alexander n. 1. ff. de leg. 1.* & notat *auriga noster Napodanus in d. consuetud. si moriatur n. 48.* ibi *(item quia potest interpellare congruo loco, & tempore, & expectare sexdecim annos vt eis elapsis succedat.)*

5 Vndè sequitur dicendùm, quod si frater interpellatus á sorore non haberet illo tunc, vt sororem dotaret, à tali pœna excusaretur, nam indubitati iuris est debitorem, à mora excusari propter difficultatẽ, seù impotentiam soluendi, vt ait *Vlpian. in l. sciendum est, ff. de usuris*, ibi *(quid enim si amicos adhibendos debitor requirat, vel expediendis debitis, vel fideiussoribus rogandis, vel exceptio aliqua allegetur mora certe facta non videtur) Scæuola in l. finali, ff. de lege cōmissoria*, ibi *(respondi secundum, ea quæ proponerentur non commisisse in legem venditionis emptorẽ) Pomponius in l. finali, ff. de actionibus empti*, in illis verbis *(potius enim difficultatem in præstando eo in esse quam in natura) Paulus in l. finali, §. idem iuris erit, ff. ad legem rodiam de iactu*, in illis verbis *(idem iuris erit si prior nauta publice retentus nauigare cum tuis mercibus prohibitus sit)* vbi espresse hoc notat *Bartolus*, & confirmat *Scæuola in l. thais 41. §. Lucius Titius, ff. de fideicommiss. libert* in illis verbis *(respondi nō quidem imputandum hæredi si pro commoditate rei sua administrandæ æs alienum tardius exsoluerit) Paulus in l. cum seruus legatus, ff. de leg. 1.* vbi seruum legatum in fuga existentem, vel in longinquo, hæres tantum persequi debet, vt præstare possit, cuius sunt verba, *cum seruus legatus in fuga est, vel longinquo absens exigitur, operam præstare hæres debet, vt eum requirat, & præstet*, & sic non statim tenetur ad æstimationem, aut de interitu, & *in l. cum res, §. sed si stichus, ff. de leg. 1.* ibi, *item si res aliena, vel hæreditaria sine culpa hæredis perierit, vel non compareat nil amplius quam cauere eum oportebit, Vlpianus in l. 2. §. quis municipalis, ff. si quis cautionibus*, ait quòd impeditus valetudine, vel tempestate si sistere non potuerit excusatur, in illis verbis, *si quis municipalis muneris causa sine scandalo malo impeditus iudicio secundum suā promissionem non stetit, æquissimum est ei exceptionem tribui* docet *Paulus in l. cum hæres reipublicæ 14. §. nō est statu liber, ff. de statu liberis* in illis verbis, *non est statuliber cui libertas in tam longum tempus collata est, vt eo tempore is qui manumissus est viuere non possit, aut si tam difficilem, imò pene impossibilem conditionem adiecerit*, & facit *textus in l. filiusfamilias 114. §. si quid alicui, ff. de leg. 1.* ex quibus omnibus iuribus colligitur quod difficultas semper excusat, consequenter si frater tempore quo fuerit interpellatus à sorore fuerit impotens non incurrit in pœnam masculiandæ sororis.

6 Vndè videmus, quòd si debitor pactus fuerit de reddenda pecunia in eadẽ specie qua fuerit mutuata, vel in alia specie, licèt regulariter à conuentione discedere non possit, & illam præstare teneatur, vt ex *Baldo, Bruno, Pinello*, & alijs docent *Surd. cons. 242. per totum, Ludouicus dec. 64. n. 5. Carocius dec. 53. n. 11. Mastrillus dec. 7. per totam, Gratian. tom. 1. discep. forens. cap. 55. Morla in emporio iuris tit. 8. q. 13. Antonius Piccardus in principio instit. quibus modis tollitur obligatio n. 46. Azeuedo l. 6. tit. 21. lib. 5. Molina disput. 312. Basilius Pontius variarum disput. 1. relect. 1. p. 2. vers. sed explicemus, Salas de contractibus in titulo de vsuris dub. 25 Antonius Faber de nummaria solut. cap. 3. Castillus Sotomaior tomo 4. controuersiarum cap. 10. à n. 45. cum seq.* & si difficultas sit inter *Doctores* quoties tale pactum non adfuerit,

7 in qua specie pecuniæ debitor soluere teneretur, vt videndi sunt post alios, *Vrsillus ad Afflictum dec. 194. Brunus de augumento monetæ p. 1. conclus. vltima col. 5. Cancerius p. 2. variarum titulo de solutionibus à nu. 138. vsque ad 155. Cencius dec. 222. n. 1. & decis. 759. num. 1.* & post omnes videnda est elegantissima *decisio Sac. Cons. 48.* de qua mentionem facit *Illustris Marchio Torelli, qui suo more copiosissimè, & subtilissimè* materiam explanat, pacto verò existente, prout in pactis est, præstanda erit, vt ex DD. super allatis fundat doctissimus *Ioan. Bap. Larrea tomo 1. decis. Granat. 22. à num. 6. & per totam.*

8 Nihilominùs si pecunia in tali moneta non reperiatur, pacto non obstante debitor qualemcumque pecuniam soluendo liberatur, ita *Brunus dicta conclus. vltima in 2. premisso, Bolognettus cons. 11. nu. 36. Gabriel cons. 165. Caualcanus p. 2. decis. 6. à nu. 45.* & si contrarium dixerit, *Larrea*

rea decis. 23. sicuti excusatur debitor rei si illam præstare non possit prætium soluendo, vt ex pluribus probat *Canallus communes contra communes quæst.* 899. *cum seq. Cancerius p.* 3. *variarum cap.* 1. *à num.* 183. *vers. ex facto consultus, Bonadilla lib.* 3. *politicæ cap.* 3. *num.* 72. 73. *Gusman de euictionibus quæst.* 22. *à num.* 14. & fa iunt dicta latè per *Dom. Larrea tomo* 1. *allegat. fiscali* 40. *num.* 31. *& per totam*.

9 Imò difficultas excusat debitorem, etsi obligatio iuramento vallata sit, ita *Bart. in l. quod te, ff. si certum petatur, Ripa ibid. n.* 39. ex *textu in cap. breui de iure iuran. & ex c.* 1. *de iure iur. l.* 6. & dicit *Iuris Cons. Paulus in l. fin. ff. qui satis dare cogantur*, cuius sunt verba (*qui iuramento promisit iudicio sisti, non videtur periurasse si ex concessa causa hoc deseruerit*) nam quemadmodum difficultas excusat à periurio similiter à pæna periurij sic à pæna *legis si quis maior, C. de transact.* vt *per Alexandr. cons.* 92. *lib.* 1. *& cons.* 124. *lib.* 2. tradit *Ripa in l. quod te num.* 40. *ff. si certum petatur* adducens *textum in cap. querelam de iure iur. Felin. in cap. testimon. col.* 8. *de test.* & respondet *Curtius in l. quod te num.* 37. *ad textum in cap. licet si de feudo fuerit controuersia.*

Et in proprijs terminis debitorem à mora excusari, si propter difficultatem non soluerit, docent *Bartolus, Angelus, & Imola in l. continuus, §. illud, ff. de verb. oblig. Abbas, Anton. de Butreo, & alij in cap. breui de iure iurando, Iason in l. quod te col.* 10. *vbi Dec. & Ripa nu.* 38. *Curtius iun. nu.* 36. *ff. si certum petatur, Alexander in l.* 4. *§. cato nu.* 4. *ff. de verb. oblig. in dicta l. quod te n.* 10. *&* 11. *in l. si pariter nu.* 3. *ff. de collat. bonor. & in l. & si post tres n.* 15. *ff. si quis cautionibus, Plotus in l. si quando n.* 182. *C. unde vi, Buttigella in d. l. quod te n.* 40. *vers. retinendo, Bellonus lib.* 3. *supputationum iuris c.* 13. *Auna cons.* 95. *n.* 14. 15. 16. 17. *& sequ. Minadout decis.* 17. latè *Card. Mant. de tacit. & ambiguis l.* 14. *tit.* 35. *à num.* 13. *cum seq. Scaccia de commercio, §.* 1. *q.* 7. *p.* 2. *ampliat.* 8. *n.* 100. *vers. amplia primo, Surdus decis.* 262. vbi latè *Hodierna in addi-*
10 *tionibus*, & ratio est quia mora est delictum, vt describit *Cagnol. in dicta l. quod te n.* 7. *Marcus Mantua cons.* 77. *n.* 13. *Rota Lucensis apud Zuccarum dec.* 51. *nu.* 84. & contrahitur dum est in culpa *l. mora* 32. *ff. de vsuris*, quę culpa imputari nequit non valenti soluere, *l.* 1. *ad fin. C. de annali except. l. ratio, §. si super venditorem, de actionibus empti* consequenter non dicitur esse in mora, vt expresse deciditur per *textum in l. petenda S. C. de temp. in integr. restit.* ibi (*quia nequaquam steterat in ipsius potestate, quin litigio pulsaretur*, & docet *Glosa notabilis in clementina vnica verbo finiri in principio de restitut. in integrum, Cæsar. de Grassis decis.* 3. *num.* 3. *&* 5. *de constitutionibus Episcopus Maranta tomo* 2. *responso* 9. *num.* 71. & vt bene diffinit *Caluinus in lexico iuris lit. M. verbo mora*, illam nunquam impedito, & impotenti imputari, vndè patet quod si frater tempore interpellationis non fuerit potens ad dotandam sororem, non incurrit in moram, & sic in pænam masculiandæ sororis.

Et licèt in casu nostro simus in facto, hęc dicta etiam in illo locum habent docent *Ripa loco citato nu.* 37. & communiter DD. citati, & colligitur ex *textu in l. si vehenda, §. penultimo, ff. ad legem rodiam de iactu*, in quo simpliciter dicitur quòd si nauta publicè retentus nauigare non potuerit non tenetur, item si morbo retentus, aut nauis vitium fecerit, & generaliter si per eum non steterit quo minus non faceret, pænam euitabit etiam si factum in iudicio sit explicandum, vt *in l.* 3. *§. si quis in iudicio. ff. si quis cautionibus, Bartolus in l.* 4. *§. cato num.* 10. *ff. verb. oblig. Ripa in dicta l. quod te num.* 43. etiam coram arbitrio, vt *in l. apud celsum, §. si arbitrium, ff. de doli exceptione*.

11 Verùm contra hanc sententiam videntur facere plura *iura*, & primo locus *Pauli in l. in illa stipulatione, §. si calendis, ff. de verb. oblig.* in quo dicitur quòd quidam promisit stichum intra certum tempus, & si non præstauerit promisit decem, stichus ante diem mortuus est, quærit ibi *Paulus* an possint peti decem, & respondet expectandum esse illud tempus quo aduento peti posse, & nihilominus aderat ibi difficultas præstandi stichum imò impossibilis, cum defectus esset, sunt verba *Pauli* (*in illa stipulatione si calendis stichum non dederis decem dare spondes mortuo homine quæritur an statim ante calendas agi posses, & Sabinus, & Proculus expectandam diem actoris, putat quod verius est*, idē *Paulus in l. ad diem ff. eidem tit.* vbi mortuo promissore ante diē adhuc pæna committitur sunt verba (*ad diem sub pæna pecunia promissa, & ante diem mortuo promissore committetur pæna licèt non sit hæreditas eius adita*) ex quibus iuribus colligitur non euitari pænæ incursum ob difficultatem, adsunt alia *iura in l. continuus*

nuus

nuus actus, §. *illud, ff. de verb. oblig.* vbi difficultas debitorem non excusat, in illis verbis, (*& generaliter causa difficultatis ad incommodum promissoris non ad impedimentū stipulatoris pertinet*) *l. promissor*, §. *finali, ff. de constituta pecunia, l. si quis stipulatus, ff. de solutionibus*, quę iura affert *Duēnas regula* 159

12 Quibus tamēn iuribus facillimè respondetur, quoniam ibi agitur de duabus rebus promissis alternatiuè de sticho, aut decē, ideò non mirum si vna peremptra, remanet altera in obligatione, vt ex apertis iuribus, *in l. stichum aut pamphilum, ff. de solut. l. non vtique, ff. de eo quod certo l. cum is, ff. de condictione indebiti l. statu liberum*, §. *stichum, aut pamphilum, ff. de leg.* 2. quod magistraliter mòre suo commentatur, *Gomesius variarum in titulo de qualitatibus contractuum num.* 40. *per totum*, vel respondeas cum *Ripa in dicta l. quod te num.* 52. *&* 53. quòd in dictis *iuribus* agitur de pœna imposita ab homine, in casu nostro à consuetudine, & sic à lege cum qua mitius agitur, ideoque ob difficultatem fr. te: excusatur, quæ distinctio colligitur ex *l. diuortio* §. 1. *ff. de negotijs gestis*.

13 Aduertendum tamēn est quod si facta interpellatione post nubilem ætatem potuerit frater maritare, & dotare sororem, ipseque moram contraxerit, licèt superueniat difficultas non excusaretur, & in pœnam masculiandæ sororis incurreret, vt notat *Caputus in consuet. si moriatur p.* 1. §. 10 *n.* 65. & ego ad hoc pondero *textum in l. si de dote* 87. *ff. de iure dotium*, in qua labeo ait, quod & si socer effectus non soluendo habet beneficium deducto ne egeat, attamēn si tempore dotis promissæ adhuc soluendo non erat, hoc legis beneficio non potitur, in illis verbis (*quid enim si socer spe futura dotis induxerit generum, cum sciret se praestare dotem non posse id egerit, vt generi insidiaretur*) & *Scaeuola in l. diuortio* 37. §. *hac ita, vers. sed hic, ff. de negotijs gestis*, expressissimis verbis hoc confirmat ibi (*sed hic quidam modus seruandus est vt ita quarele locus sit in quantum facere potuit quamuis postea amiserit, si illo tempore quo gessit ei soluere potuit*) & in alijs verbis (*sed & si facere possit maritus actio negotiorum gestorum inducitur quia forte periculum est ne facere posse desinat*) & ratio à priori est,

14 quia mora semel contracta semper durat, *l. mora, ff. de vsuris, l. semel mora, ff. soluto mat. l. Titia Seio*, §. *vsuras, ff. de leg.* 2. sicut in simili, & si debitor non dicatur esse in mora quoties non adest persona cui soluere possit, *l. si fundus* 4. §. *finali, ff. de lege commiss. Iason. in l ad diem* 77. *ad fin. vers.*

15 *secundo limita n.* 5. *ff. de verb. oblig. Purpur. in l. vinum n.* 24. *ff si certum petatur, Aretin. cons.* 161. *col.* 3. *n.* 2. *Tiraq. de retractu lignager*, §. 9. *glosa* 3. *n.* 20. nihilominus si fuisset per prius in mora tunc continuatur licèt non adfuerit persona cui facienda esset solutio, vt videndi sunt *Prases de Franchis decis.* 227. *à num.* 4. *Gratian. tomo* 2. *discept. forens. cap.* 241. *num.* 40.

Sicuti dicunt DD. in dilatione data per Principem, vt licèt illa pendente vsuræ, &

16 interesse non currant ex dictis per *Anton. Fabrum lib.* 1. *Codicis in titulo de precibus Imperat. offerendis defini.* 8. at si cœperit interesse currere, tunc continuatur vsurarum cursus, sic distinguit, *Salyc. in l. quoties n.* 3. *C. de precibus Imper. offerendis* sequitur cum *Caguolus in l.* 2. *num.* 144. *C. de pactis inter emptor. & vendit. Vrsill. ad Afflictum decis.* 5. *nu.* 5. *Cucchus de moratoria nu.* 148. *Maitrill. decis.* 16. *Illustr. Marchio Torelli Reg. Cap. Latro tomo* 1. *decis.* 45. *à num.* 10. omnes illa ratione moti cum iam cœperit mora.

17 In simili videmus, quòd & si debitor excusetur, al'j soluendo quam vero creditori iudicis iussu *arg. l. Imperatores, ff. ad municipalem, l. non videtur*, §. *qui iussu, ff. de regulis iuris, l. furti*, §. *qui iussu, ff. de his, qui notantur infamia*, docent post antiquos *Menoch. de arbit. iud. casu* 137. *n.* 13. *cum seq Gratian. to.* 3. *discept. forens. cap.* 483. *num.* 4 5. *&* 6. *& to.* 4. *cap.* 704. *nu.* 7. *& to.* 5. *cap.* 906. *num.* 5. *meritissimus Consil. Dom. Statban. controuers. forens. c.* 26. *à n.* 1. *cum seq. Roderic. de concursu credit p.* 1. *art.* 6. *n.* 34. *vers. his omnibus, Gaspar. Thes. lib.* 2. *qu. forens. qu.* 34. *nu.* 5. *Perez l.* 1. *tit.* 20. *lib.* 3. *ordinamenti vers. quaro decimo quinto, Parladorius lib.* 2. *quotidianarum cap. fin. quinta partis*, §. 17. *n.* 7. *Guttierez lib.* 1. *pract. qu.* 133. *nu.* 5. *Antonius Faber l.* 8. *Cod. tit.* 29. *defin.* 9. *de Grassis de exceptionibus except.* 25. *à nu.* 63. *cum seq. in* 2. *addit. Fontanella de pactis nupt. tom.* 1. *clausula* 4. *glosa* 2. *à num* 43. *cum seq.*

At veró si mora fuerit contracta cum aduenerit tempus solutionis, & debitor non soluerit, non excusatur, si alteri quam vero creditori soluerit, & si ad fuerit iudicis iussus, vt notabiliter pluribus hoc exornat *Afflict. decis.* 150. *Rota Ianuensis decis.* 60. *num.* 6. *&* 9. *Caualcanus decisione* 20. *num.* 11. *par.* 2. *Cancerius p.* 2. *variarum cap.* 4. *num.* 24. *Fontanella loco citato num.* 45. *&*

45. *& seq. Pascalis de patria potest.p.1.cap.* 8.*num.*15. 16. *&* 17. igitur ita dicendum in casu nostro, cum frater fuerit in mora constitutus,& si postea difficultas aduenerit maritandi, & dotandi sororem, non per hoc à pœna iam incursa excusatur.

18 Notandum est etiam quod frater excusari debet ab hac pœna,quoties dum pendet tractatus matrimonij prætereunt anni sexdecim, vt bene notat *auriga noster Napodanus in consuetud. si moriatur num.* 46. qui allegat *textum. in l.cum actum l. vult. dicere, ff. de negotijs gestis*, idem dicendum erit si frater fuerit absens non malitiosè quod præsumitur, *l. si cum seruum, § si quis seruum, ff. de fideicom. libert. Napodanus ibidem.*

SVMMARIVM.

1 *Tempus 16. annorum currit contra fratrem pupillum, itaut illo elapso possit soror petere se masculari.*

2 *Ponderantur* iura in l. bonæ fidei, ff. de acquirendo rerum dominio in l. sicut, C.de præscript. 30. vel 40. annorum, & in l.finali,C. quibus causis restitutio non est necessaria, *quibus demonstratur non currere præscriptionem contra pupillum, & adducuntur* Doctores.

3 *Affertur opinio* Innocentij *dicentis* hæc iura locum non habere in præscriptione statutaria, & à Bartolo *impugnatur.*

4 *Explicatur* textus in cap. constitutus de in integrum restitutione.

5 De iure Canonico *præscriptio non datur cum mala fide.*

6 *Stante statuto, vt crediter petat quantitatem debitam intra tale tempus altàs perdat illam, procedit, & si adsit mala fides ex parte debitoris.*

7 *Impuberes excusantur ab incursione pœna.*

8 *Præscriptio cœpta cum maiore non interrumpitur per hæredem minorem.*

9 *Minor restituitur in integrum aduersus masculationem sororis, sed infra videndum est.*

10 *Restitutio in integrum datur minori feudatario non soluenti releuium intra annum & diem.*

11 *Minor statim tenetur ad releuium, sicut maior in Regno nostro.*

12 Author *defendit non fore dandam hanc restitutionem in integrum aduersus tempus annorum sexdecim decursum.*

13 *Ponderatur* textus in l. pater Senetinam 100. ff. de condit. & demostrat.

14 *Donatio facta Ecclesiæ sub conditione non resoluitur, ob non adimplementum illius, sed solum agi poterit ad adimplementum, nisi pactum aduersetur.*

15 *Ponderatur* text. in l. liberto, §. Lucius Titius, ff.de annuis legatis.

16 *Conditio potest apponi legato facto cuidam mulieri de non nubendo cum certo genere personarum, sicut potest iubere, vt nubat alicui de familia.*

17 *Restitutio non datur minori non obtemperando voluntati defuncti,qui amisit legatū*

18 Author *ponderat contra suam sententiam* iura in l. denique 3.§. & si hæres, ff.de minoribus, l.& si sine in principio, ff. eodem l. si ex causa, §. si incommissum, eodem tit. & in l. si quis patrem fam. ff. ad Sen. Conf Maced.

19 *Contrahens incestas nuptias scienter amittit dotem antefatum, omneque lucrum, sed si fuerit minor restituitur in integrum.*

20 Author *resoluit omnia iura ponderata in contrarium, & ad verum sensum redigit.*

21 *Restitutio in integrum non conceditur minori quando dolus concurrerit.*

22 *Delictum magis consideratur in committendo, quàm in omittendo.*

23 *Minori potest succurri remedio restitutionis in integrum, etiam in delictis,quando agitur de damno euitando, secus de lucro captando.*

24 *Restitutio in integrum denegatur minori in lucro, si adsit tertij praiudicium.*

25 *Resoluitur* textus in l.Iulianus,§.finali,ff. ex quibus causis maiores,& in l.post legatum,§.ætate,ff.de his quibus,vt indignis.

26 *Restitutio in integrum conceditur absenti ex causa reipublicæ, licèt à principio absentia fuerit voluntaria.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si masculiatio procedat contra fratrem pupillum, scilicet si tempus 16. annorum currat, & quid in pubere minore, vbi *Author* impugnat *Molfesium* dicentem tale tempus currere contra fratrem pupillum, denique late examinatur, si competat beneficium restitutionis in integrum, & denuo impugnatur *Molfesius* cum asseclis, ponderans ad hoc multa *iura*, lateque probans denegari beneficium restitutionis in integrum minori non

ri non obtemperanti voluntati testatoris.

THEOREMA XXXVI.

ELeganter tamèn proponitur difficultas, videlicet si tale tempus sexdecim annorum currat contra fratrem pupillum, ad hoc vt illo elapso possit soror mascu-
1 liari, & *Afflictus decis.* 370. *in* 1. *dubio* dicit posse sororem masculiari, & sic dictum tempus currere contra fratrem, secuntur eum P. *Molfesius part.* 4. *quaest.* 4. & 6. *Prouenzalis in consuetud. si moriatur obser.* 28. *num* 8. quibus addo *Caputum in eadem consuetud. p.* 1. §. 10. *n.* 24. dicentes tamèn posse restitui, de quo in sequenti videndum erit.

Quae opinio salua pace tantorum virorum, nullo iuris fundamento fulciri videtur, imó pluribus *Iuris Cons.* locis obstare, nam *Paulus in l. bona fidei, ff. de acquirendo*
2 *rerum dominio*, expressis verbis contrariũ determitat, dicens quod fidei possessor facit fructus suos, & inspici non debet si longo tempore praescripserit an toto sicuti si res esset pupilli, in illis verbis, (*ea res quam bona fide emi longo tempore capi potest nec ne, veluti si pupilli sit*, idem docet *Imperator Arcadius in l. sicut, C. de praescript.* 30. *vel* 40. *ann.* ibi (*sed pupillari aetate dumtaxat,* 4 *quamuis sub tutoris defensione consistat huic eximenda sanctione) Imperator noster Iustinianus in l. finali, C. in quibus causis in integrum restitutio non est necessaria*, in illis verbis (*sancimus fauore imperfectae aetatis exceptionem non numeratae pecuniae ab initio minoribus non currere*) quo in loco Imperator noster antiqua iura corrigere dicitur, vt *in l. auxilium in principio, ff. de minoribus, l. si mater, C. ne de statu defuncti, l. properandum, C. de iudicijs, l.* 1. *C. si saepius in integrum restitutio, l.* 1 *ff. si aduersus vsucapionem*, quae *iura* praescriptioni fauebant, & correcta fuere per *Imperat. in dicta l. finali* ibi (*sed humanius est latius eamdem legis interpretationem ostendere in omnibus casibus in quibus vetera iura currere quidem temporales praescriptiones aduersus minores concesserunt* 5 *per in integrum autem restitutionem eis subueniebant, ea, ipso iure non currere, melius enim est intacta eorum iura seruari, quam post causam vulneratam remedium quaere*, ex quo euidenter colligitur praescriptionem non currere contra pupillum quae- 6 cumque illa sit, sed durante hoc tempore illam dormire, notant *Bartolus*, & *Doctores in d. l. finali*, *Baldus de praescript.* 1. *p.* 6. *p. casu* 13. *n.* 29. & *p.* 1. *quinta partis quaest.* 6. *Caualcanus dec.* 46. *n.* 98. *p.* 1. *Cancerius p.* 1. *variarum cap.* 15. *n.* 68. latè *Barbosa in doctissima repet. textus in l. sicut à nu.* 371. *cum pluribus seq. C. de praescipt.* 30. *vel* 40. *annorum*

3 Verùm *Innocentius in cap. constitutus extra de in integrum restitutione*, asserit legem hanc locum non habere in praescriptionibus statutarijs, quoniam praesumi non potest legem illam voluisse de statutis loqui quae illo tempore non aderant, ad quod allegat locum *Summi Pontificis Gregorij* IX *in dicto cap. constitutus*, vbi Summus Pontifex solum restitutionem in integrum minori praebet.

At *Bartulus auriga noster in dicta l. finali n.* 24 *cum seq.* ait *Innocentij* opinionem falsam esse, cum lex illa locum habeat etiam in statuarijs praescriptionibus, nam & si non cogitauerit in specie de statutis, in genere tamèn cogitauit, *arg. l. qui iure militari. ff. de test. milit.* omneque statutum interpretationem recipit à iure communi *l.* 2. *ff. de noxalibus, l. Caesar, ff. de publ. l. adigerere*, §. *quamuis, ff. de iure patronatus*, & cum de iure communi nulla currat praescriptio contra pupillum, idem intelligendum erit de statutaria praescriptione.

Et respondetur ad *textum in dicto cap. constitutus cum Bartolo loco citato num.* 16. dicente illum procedere, quotiès admitteretur ad lucrum, secus si agatur de aliquo iure iam quaesito, de cuius intellectus veritate videndus est *Barbosa loco citato*, in casu nostro minor amitteret virilem portionem iam quaesitam, ad quam de nouo soror tanquàm masculiata admitteretur.

Denuò contra nostram sententiam poterit aduersarius insurgere, dicendo supradicta procedere quoties ageremus de mera praescriptione, secus cum agamus de incursione paenae, nam in paenam non maritatae, & dotatae sororis fit masculiatio, sicut in simili praescriptio de iure Canonico excluditur cum mala fide *cap. malae fidei de regulis iuris libr.* 6. *cap. finali extra de praescriptionibus*, & tamèn quoties statutum designaret aliquod tempus intra quod teneretur creditor debitum petere, alias ab illo caderet hoc procederet etiam data mala fide ipsius debitoris, sic docent *Bartolus*, & *Paulus de Castro in leg. sequitur*, §. *si via m, ff.* *de*

de usucap. Guid. Papa decis. 199. *Cumanus cons.*67. *Maluasia cons.*90.*nu.*40. *Aluarus Valascus consult.*125. *à nu.*25.*Menochius de recuperanda possess. remedio* 15. *num.* 189. *Magonius dec. Lucensi* 60. *nu.*14. *Olibanus de actionibus p* 1. *lib.*2. §.*omnium num.*89. *Vincent. Grilen. cons.*52. *num.*32. *cum sequ. Cancerius p.*1.*variarum cap.*15.*num.*24. *&* 25. *eruditiss.ac doctiss.Amaya in l.*6. *nu.*24. *C. de iure fisci lib.*10. omnes moti quia in tali casu non esset vis præscriptionis, sed pœnæ incursus igitur si casu nostro masculiatio fit in pœnam, termini præscriptionis non sunt applicabiles.

Nam respondetur, vltra quod supradicta locum habent etiam in statutis, dicunt *Baldus in cap.*1.§.1. *num.*3.*qualiter feudum olim alienari, Guidon Papa decis.*31. *num.*2. *Calcaneus cons.*75. *nu.*35. *cum alijs adductis*
7 *per Barbosam loco citato*, in quam quod minores, & propriè impuberes ab incursione pœnarum saluantur, ait *Vlpian.in l.*1. §.*impubes, ff.ad Sen. Consult. Syllanianum* in illis verbis (*impubes seruus, vel ancilla non dum viri potens non in eadem causa erunt, ætas enim excusationem meretur*) idem habetur *in auth. si captiui, vbi glosa, & alij DD. C. de Episcopis, & Clericis.*

Neque contra nostram sententiam obstant responsa *Calisti, & in l. iam ei, ff. de minoribus, Pauli in l. Aemilius Largianus, ff. de minoribus* 25. *annis*, quoniam, & si in his iuribus admittitur præscriptio, at illa initium habuit à maiore, non mirum si
8 contra successorem minorem currere non impediatur, vt ex dictis iuribus expresse colligitur, & notant *Bartolus ibi num.* 5. *Baldus de præscript.p.*6.*partis principalis col.* 11. *vers. trigesimus tertius casus, Tiraquell. de retractu conuentionali*, §.1.*glosa* 2.*nu.*53. *Afflictus decis.*212.*Ludouicus decis. Lucensi* 48. *num.* 5. *Mauritius de restitut. in integrum cap.*103.latè *Anton.Thesaur.dec.*103. *per tot.* dicentes quòd neque tali casu daretur ipsi minori restitutio in integrum, quibus addo *Cancerium p.* 1. *variarum in titulo de emptione, & venditione à nu.*57. *&* 58. *cum seq. Scaynum decis. Bononiæ* 80. *per tot. omnino videndam*, & quod tunc currat præscriptio etiam statutaria contra minorem quoties fuerit cœpta cum maiore alias secus præterea docet *Illust.Marchio Torelli tomo* 2. *consult.*99. *num.*4.

Si verò velimus communem sententiam tueri intelligenda erit in minore pubere tamèn, contra quem currit tempus præscriptionis, verum posse in integrum
9 restitui aduersus masculiationem tanquã læsus, ita *Afflictus, Molfesius, Caputus, & Prouenzalis locis citatis*, quoniam data læsione minori conceditur restitutio in integrum, iuxta *textum in l. penult. ff.de minor. l.*1. *C. si aduersus venditionem pignoris, cap. cum ex literis de in integrum restitut.* quæ læsio dicitur ad esse ex ijs, quæ *Vlpian.*notat *in l.non omnia, ff.de minoribus*, ibi (*aut quod habuerint amiserint*) vndè cum in casu nostro amittat portionem sororis masculiatæ læsus dicitur, qua existente locus datur restitutioni in integrum etiam in statutaria præscriptione notant *Decianus cons.* 556. *n.*7. *&* 8. *Rebuffus in tractatu de meminu glosa* 2. *in fine num.* 4. *Flores dies de Mena lib.*1.*variarum quæst.*82. *num.*52.

10 Sicut in simili minorem restitui aduersus caducitatem feudi ob inuestituram non petitam intra annum, & diem aiunt *Doctores ita Laudensis in cap.* 1. *nu.* 14. *quo tempore miles, Zasius de feudis p.*8. *n.*7., *Siluanus de recognitione feudi qu.* 93. *Sosbec de feudis p.*7. *n.*15. *Borchonten de feudis c.*8.*n.* 18.*Vulteius de feudis l.*1.*c.*7.*n.*64.*Intriglio-lus de feudis centuria* 1.*q.*49.*n.*91.*Mormilis in constit.post mortem n.*8. *ex textu in cap.*1. *quo tempore miles cap. si quis decesserit si de feudo defuncti cap.* 1. §.*præterea, & si quis maior de prohib.feudi alienat.*licèt hodie in Regno hæc opinio cessaret, iunctis enim omnibus Tribunalibus fuit in Collaterali Consilio decisum referente *Reg.Reuerterio*
11 in anno 1544. minorem teneri ad releuium intra tale tempus, sicuti tenetur omnis maior de quo decreto testatur *Reg. Rouitus in prag.*2. §.*item volumus num.*4 *de officio Procuratoris Cæsaris, Horatius Montanus in* §.*præterea si quis infeudatus nu.*51. & sic non daretur in integrum restitutio *Montanus* ibi.

12 At ego puto denegandam fore hanc restitutionem in integrum, quoniam vt pluries dixi soror non excluditur simpliciter, sed cõditionaliter scilicet si maritata fuerit, vndè ad confirmationem exclusionis requiritur, vt frater conditionem hanc adimpleat, quam cum non adimpleuerit, illi deneganda erit restitutio.

13 Ad quod fundandum adduco elegantem locum *Papiniani in l. pater Seuerinam* 100. *ff. de condit. & demonstrat.* vbi testator legauit prædium filiæ suæ si Ælio Philippo nupsisset, quod si non nupsisset dari voluit, idem prædium Ælio Philippo,

lippo, dicit ibi *Papinianus*, quod si procula filia testatoris viri impotens decessisset, prædium præstari non debere dicto Ælio, assignat rationem, quia tunc acquireretur illi prædium quoties filia testatoris illi nubere noluisset, in illis verbis (*itá demum dari viderit si ei procula defuncti filiam nubere noluisset*) igitur excluderetur etiam à remedio restitutionis in integrũ dicta filia, cum lex iubeat iuxtà voluntatem defuncti prædium illud Ælio Philippo acquiri, qui testator statim acquirere voluit facta interpellatione, consequentèr cum consuetudo iubeat virilem portionem acquiri sororibus quoties fratres interpellati noluerint maritare, & dotare, omninò deneganda erit in integrum restitutio.

Idem expressè statuit *Imperator Antonius in l.conditioni, C.de instit. & substitut.* vbi si mater instituerit filiam hęredem sub conditione nuptiarum, si nuptias illa non contraxerit, & sic matris voluntati non paruerit statim hæreditas substituto applicatur sine aliqua spe, etiam remedio extraordinario quod esset iudicium restitutionis in integrum, vt omnes affirmant, cuius *Impera.* verba sunt, *conditioni sub qua testamento matris tua hares instituta es, si non paruisti lecũ habet substitutio, nec etiam uideri potest sub specie turpium nuptiarum viduitatem tibi indixisse, cum te filio sororis sua consobrino tuo probabili consilio matrimonio iungere volueris, nec extraordinario auxilio indiges*, vbi *glosa* verbo indiges dicit, idest non habebis licèt indigens, consequenter cum in casu nostro frater non paruerit conditioni consuetudinis, non maritando, neque sororem dotando propter quod non implementum, portio virilis applicata est sorori auferri non debet per remedium extraordinarium restitut. in integrum.

14 Ad idem facit locus *Pontificis Gregorij in cap. verum extra de conditionibus appositis*, vbi *Summus Pontifex* ait donationem factã Ecclesiæ sub quacumque conditione numquam posse reuocari, cum semper adimpleri possit per Ecclesiam, solùm tamen agi poterit ad modum siuè conditionem adimplendam, *glosa*, *Imola*, *Hostiensis*; *Butreus*, *Abbas*, & alij in *dicto cap. verùm*, *Romanus in l. si pecuniam*, *ff. de condict. indebiti*, *Couar. lib.1. variarum cap.14. nu.6. Surdus de alimentis tit.1. quæst.48. num.67. Mantica de tacitis lib.13.tit.44.num.10. Genuensis in practicabilibus Ecclesiasticis q.128. Gratian.tom.3.discept.forens.cap.503. Nouar. de priuilegijs miserabilium personarum priuilegio 39. in vltima impress.* & addo *elegentissimam allegationem Ioannis And. de Georgio 31. per totam*, nihilominús si expressum pactum apponatur à donante, vt conditione non impleta reuocari possit, tunc reuocationi locus datur, & dicere non potuerit volo adimplere, verba *Summi Pontificis* hæc sunt, *verùm cum alicui Ecclesiæ possessio qualibet interposita conditione donatur à donatore donum postea reuocari non potest nisi forte tali sit conditione collatum, quod ea cessante debeat reuocari*, & benè notat *Doctissimus August. Barbosa in collect. ad dictum textum in cap. verum, Sarmiento lib.3. selectarum cap.8. num.87.* igitur si soror sub conditione excludatur si à fratre maritata, & dotata fuerit alias ad virilem portionem admittatur, cùm conditio adimpleta non fuerit, dicendum est sororem ad virilem portionem fore admittendam, tanquam resoluta conditione, sine vlla spe restitutionis in integrum.

15 Accedit elegans responsum *Scęuola in l. liberto 21. §. Lucius Titius, ff. de annuis legatis*, in quo dicitur res publica priuatur legato sibi facto ob modum non impletum, & receptam quantitatem scriptis hæredibus restituere tenetur in illis verbis (*in ijs quidem summis, qua per numerationem, aut nouationem soluta sunt vtili repetitione haredes adiuuando*) & tamen res publica, pupillus, minor, & Ecclesia æquiparantur, *l. rem publicam, C. de iure reipublica lib.11. l. qui solidum, §.etiam, & ibi Ioannes de Imola ff.de leg.2.l.4.C.quibus ex causis maiores cap. primo, cap.auditis de in integrum restitutione c.quid ergo 33. qu.4.* latè *Euerardus in topica legali in loco de pupillo ad rem publicam, Rodriquez de priuilegijs creditorum art. 5. in principio*, & pluribus probat *Osuuald. ad Donellum lib.21. commentariorum cap.7. in notis lit.H.* vndè dicendum erit in casu nostro, quod cùm frater non adimpleuerit onus dotandę, & maritandæ sororis à dicto lucro simplicitèr erit excludendus.

16 Confirmatur hæc sententia, nulli dubium est posse apponi conditionem in aliquo legato mulieri facto de non nubendo cum certa persona, iuxtà *Textum in l.Titio centum, §. primo, ff. de condit. institut. l. 1. C. de institut. & substitut.* docent post alios *Grauetta consil.1. num.5. Misinger. centuria 6. obseruat.31. Morotus consil.97.num. 19. Oltradus cons.16. Marescottus variarum resolutionum lib.1. cap.73. num.9. Marta de*

success. legali par.4. quæst.18. art.2. num.85. & art.3.num.45. Tomingus dec.3. & pluries decisum *in Rota Romana testatur Ricc. collect.1351. par.4. & decis.80.* sic poterit iubere testator, vt alicui de familia nubat, vt post plures notant *Molfesius tom.1.consil.12. nu.18. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 6. glosa 3. par.4. numer.55.* latè *Dom. Marchio Torelli consult.72. per totum, Reg. Sanfelicius decis.225. Castillus Sotomaior tomo 3. controuersiarum cap.7.* & latè *tomo 6. cap.126. per totum, doctissimus Larrea to.2. decis.Granat.59. in principio, Doctissimus P. Bossius de contractu matrimony cap.11. à numer.510. cum pluribus seq. Bilotta dec.21. Rota Romana apud Farinac. decis.35. num.3. par.2.Barbatus de fideicommisso par.1. cap.4. inspect.1. num.26. Andreolus tomo 3. controuersia 22. in principio*, nihilominùs si dicta fœmina conditioni non paruerit nubendo cum illa persona, ob quod legatum amit-
17 tit, non poterit si minor fuerit conditioni parere per viam restitutionis in integrum, illam petendo aduersus testatoris voluntatem non obseruatam, in his terminis docet *Bartolus in l. pupillorum num.5. C.de repudianda hæred. Parisius consil.19. num.83. & 147. lib.2. Cravetta cons.204. & 293. Paulus de Castro cons.259.*latè *Cephalus consil.256. lib.3. Anguis. cons.5. num.5. lib.3. Simon. de Petris de interpretat. vltim.volunt. interpret.1. dubio 1. num.20. Molina de ritu nuptiarum quæst.29. num.80. sic decisum refert Larrea dicta decis.59. à num.12. & per totam, Castillus Sotomaior omninò videndus tomo 6. controuersiarum cap.127. per totum, vbi latissimè, Andreolus loco citato num.4.* licèt in hoc contrarium defendat *Dom. Reg. Cap. Latro tomo 2. consult. 127. à num.38.* attamen prima sententia, quam toto marte *Larrea, & Castillus* tuentur, verior mihi videtur, qua retenta idem sequitur dicendum in casu nostro fratri minori omninò denegãdam esse restitutionem in integrum in terminis nostri casus, cum consuetudinis oneri suo tempore non satisfecerit.

18 At contra hanc meam sententiam videtur facere plurima *Iuris Conf.* responsa, & primo *Vlpiani in l. denique 3. §. etsi hæres, ff. de minoribus 25. annis*, in quo ait, quod si filiusfamilias fuerit hæres institutus, aut ei legatum relictum, si pater ipsum emancipauerit, quod pater non fecit ignorans hanc dispositionem, & à filio non certioratus, dicto tempore elapso poterit filius per viam restitutionis in integrum patrem certiorare, vt eum emancipet, in illis verbis (*dicendum erit posse eum in integrum restitui parato patre eum emancipare*) igitur fuit data restitutio in integrum aduersus tempus lapsum conditioni parendo, vndè frater minor eamdem petere poterit aduersus onus non impletum.

Idem confirmat *Pomponius in l. & si sine in principio, ff. de minoribus*, vbi si minor legatum repudiauerit, vel optionem habens peiorem elegerit aduersus hoc in integrum restituitur, in illis verbis (*etsi sine dolo malo cuiusquam legatum repudiauerit, vel in optionis legato captus sit dum elegit deteriorem, vel si duas res promiserit illam aut illam, & pretiosiorem dederit debere subueniri, & subueniendum est*) à fortiori in nostra quæstione asserendum est fratri minori subueniri, qui ob dotationem non factam statuto tempore virilẽ portionẽ sororis exclusę amisit, illaq; tanquam masculiata petens.

Adest pro eadem sententia locus *Vlpiani in l. si ex causa, §. si in commissum, ff. eodem titulo*, in quo *Vlpianus* ait quod si minor inciderit in commissum ob defraudata vectigalia remedio restitutionis in integrum vti poterit, sunt verba *IurisConf.* (*si incommissum incidisse vectigales dicantur erit in integrum restitutio*) vndè cum in in casu nostro frater ob dotationem non factam suo tempore inciderit in pœnam masculiatæ sororis dicendum est illum posse in integrum restitui.

19 Adhæret alter locus *eiusdem Vlpiani in l. si quis patrem familias, ff. ad Sen.Cons.Maced.* vbi etsi creditori mutuanti filio familias Macedoniani exceptio obstet, tamen si mutuans fuerit minor in hanc Macedoniani pœnam non incidit, sed remedio restitutionis in integrum ei succurritur ibi (*sed minori causa cognita succurrendum*) quare idem non erit dicendum in casu nostro?

Vltimo confirmatur contraria sententia, nulli dubium est, quod incestas nuptias scienter contrahens dotem donationem propter nuptias, omneque aliud amittit fisco applicandum, vt in *l. qui contra legum præcepta, C. de incestis nuptys*, latè commentatur *Montanus in electis tractatu de regalibus in rubr. bona contrahentium incestas nuptias à numer. prima cum sequentibus*, nihilominùs ab huiusmodi pœnæ incursu minores excusantur in illis verbis (*exceptis tamen fœminis, quàm viris, qui aut errore acerrimo non affectato, simulatoque, neque ex vili causa decepti sunt, aut ætatis*

In-

lubrico lapsi) ex quibus omnibus iuribus colligitur fratrem admittendum esse ad hoc beneficium restitutionis in integrum.

20 Quæ tamen omnia *Iuris Conf.* responsa vnica solutione dissoluuntur, quoniam illa procedunt quoties adesset tantùm quædam negligentia ex parte ipsius minoris, vt in dicta *l.denique*, *§.& si hæres*, ac in alijs iuribus citatis, secus tamen si dolus adesset, vt ex eisdem colligit *Cephalus dicto conf. 306.num.48. lib.3.* nam in *dicta l.si ex causa*, *§.si in commissum* dolus exceptuatur ibi (*quod erit sic accipiendum si non dolus ipsorũ interueniat, alioquin cessabit restitutio*, in *dicta l. & si sine adhuc dolus non comprehenditur*, ibi, *& si sine dolo malo*, *in dicta l. si quis patrem familias* non simpliciter succurritur minori, sed causa cognita in illis verbis (*sed minori causa cognita succurrendum*) *& in dicta l.qui contra* dolus etiam excipitur, in illis verbis (*quas tamen ita demum legis nostra laqueis exinti placuit, si aut errore comperto, aut vbi ad legitimos perueneris annos coniunctionem huiusmodi, sine vlla procrastinatione dirimerent*) ex quibus habetur nullam dari restitutionem quoties fuerit dolus annexus.

Eodem modo resoluuntur *iura in l. si adulterium*, *§.1. ff.ad legem Iuliam de adulterijs*, *& in l.si ex causa*, *§ nunc videndum ff. de minoribus*, nam *in dicto §.1.* ideò minores excusantur quia aderat ignorantia, vt ex illis verbis colligitur (*vtique si error allegatur, & facilius si nemo reum postulauerit*, *& in dicto*, *§.nunc videndum Vlpianus doli casum excipit* ibi (*vt puta si dolo aliquid minor fecit in re deposita, vel alias in contractu, an ei subueniatur si nihil ad eum peruenit, & placet in delictis minoribus non subueniri*) *& in l.auxilium*, *§.in delictis*, *ff. eodem titulo*, ibi (*in delictis autem minor annis 25. non meretur in integrum restitutionem*) etenim cum

21 malitia sit in committendo facilius denegatur restitutio *dicto §.nunc videndum*, *& in l.1. C. si aduersus delictum*, explicant post alios *Facchineus lib.9.controuersiarum c.41. per totum*, *Oddus de restitutione in integrum part.2.quæst.82.art.6. à num.62. Caldas Pereira in l. si curatorem habens verbo aduersarij dolo*, *Mirer de maioratu par.2. quæst.4. illat.8. num.175. Molina de ritu nuptiarum lib.3. quæst.29.n.82.& 83.Surdus decis.216. num.18. & seq.* sed tantùm omittendo illi succurritur, *l.2.C.si aduersus delictum*, *l.minoribus*, *C.de his quibus, vt indignis*, *l.finali*, *C.in quibus causis restitutio non est necessaria*

Bottil.de Success.

magis enim delinquitur in committendo,

22 vt docent (alijs omissis) *Barbosa in l. filius familias nu.97.de indicijs*, *Sayrus lib.2. clauis regia cap.6.nu.5.& seq.Reginald. lib.15. fori pœnit.cap.2.num.11. Valenzuola in l.iudices num.5.& seq.C.de annonis*, *& tributis lib.10.Narbon.in l.20.glosa 20. tit.1. lib.41. recompilat.nu.119.& seq.eruditissimus Amaya in l.ais lex.num.17.C.de canlargis lib.10.* & in nostra materia nõ consideratur ignorantia, sed malitia, quoniam interpellatus congruo loco, & tempore sororem dotare noluit, ideoque in hanc incidit pœnam, vt inquit noster auriga *Napodanus in hac consuetud.num.91.* per illa verba [*in pœnam autem fratris soror post sexdecim annos succedit patri*) vndè si dolus consideratur omninò dicendum erit restitutioni in integrum locum non adesse, imò si velimus minori

23 sucurri etiam delinquendo intelligendum erit quoties agitur de damno vitando non lucro captando, notant *Caldas loco citato num.62. Menochius conf.100. n.282* plures apud *Farinaceum de pœnis temperandis q.82 n.69.& 70.Dom.Marchio Torelli consul.1. à n.128. 129.& seq.*

24 Quoniam est si in lucro dari restitutionem minori dicamus ex *l.ait prætor*, *§.finali*, *ff. de minoribus*, *& toto titulo*, *Codicis si omissa hæred.Couarruias variarum cap.5.n.2. Riminaldus conf.261, num.15.& seq.& conf. 318. num.17.lib.2. Nacta conf.361. num.16. & 28.Bellamera decis.182. Sforzaoddus de restitut. in integrum p.1.quæst.4. art.8.n.2.* tamèn procedit quando non adest tertij præiudicium, vt inquit *Bartolus in l.eum*, *§. si pupilli num.1. ff. de vsuris*, *Paulus de Castro in l.3. §.labeo*, *ff.de acqui.possess.vbi Alexander num.7. Tiraquellus de retractu p.1. §.35.glosa 2.num.10. Ludouicus decis. Perusina 54.num.9.lib.2.Sforzaoddus dicta qu.4. art.9.à num.67.* ex eleganti responso *Pauli in l. sciendum*, *ff. ex quibus causis maiores* cuius Iuris Conf sunt verba (*sciendum est quod in ijs casibus restitutionis auxilium maioribus damus, in quibus rei dumtaxat persequendæ gratia queruntur, nam cum, & lucrifaciendi causa ex alterius pœna, vel dando auxilium sibi impartiri desiderant*) in casu nostro restitutio tenderet ad lucrum fratris, & ad damnum sororis cui portio virilis auferretur consequenter erit deneganda.

25 Neque obstant *iura in l.Iulianus*, *§.finali*, *ff. ex quibus causis maiores*, *l.post legatum*, *§. ætate*, *ff. de his quibus, vt indignis*, nam ideo *in §.finali*, legatum debetur, & si fue-

rit absens à loco quem testator designauit, quia fuit absens causa reipublicæ, in illis verbis, *(eum quoquè cui sic legatum sit in annos singulos quibus in Italia erit restituendum, vt capiat, atque si in Italia fuisse labeo scribit)* & tanti ponderis est dicta causa reipu-
26 plicę vt licèt aliquis à principio fuerit absens ex causa voluntate cui superueniat reipublicæ causa primum vitium purgatur, vt latè probat decisum referens *doctissimus, ac subtilissimus Cons. Arias de Mesa lib. 3. variarum cap. 44. à num. 24. cum seq.* & in alio casu decisum etiam testatur *Thorus in supplemento verbo restitutio in integrum ex clausula illa, & in dicto* §. *ætate* fit sermo de minore quærelante testamentum de falso, quilicèt amittat legatum in illo contentum, beneficio tamèn restitutionis in integrum vti poterit ibi *(ætati eius qui accusauit agnoscitur)* & sic consideratur sola ignorantia non malitia, seù dolus, vt benè aduertit *Cephalus dicto cons. 356. à num. 47. lib. 3.* ex quibus in integrum restitutionem non fore concedendam.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio in integrum concessa fratri minori prodest fratri maiori aduersus masculiationem, & de veritate infra.*
2 *Priuilegium vnius socij extenditur ad consocium, & ponderatur* textus in l. si communem, ff. quemadmodum seruitus amittatur, *& quomodo procedat, infra.*
3 *Litis consors gaudet beneficijs concessis consorti minori & multa alia enumerat* Author, *quibus maior vtitur.*
4 Pragmatica secunda de expensis, *non solùm cessat in minore litigante, sed etiam in maiore consocio.*
5 Author *defendit hoc beneficium non extendi ad fratrem maiorem.*
6 *Priuilegium concessum minori extendi ad maiorem, quando agitur de indiuiduis secus de diuiduis,*
7 *Vnusquisq; ex hæredibus tenetur pro sua rata, & quid in actione hypotecaria remissiuè.*
8 *Explicatur, quomodo cognosci possit, si contractus dicatur diuiduus, vel indiuiduus.*
9 *Ponderatur* textus in l. 4. §. cato, ff. de verb. oblig.
10 Author *ponderat in contrarium* textum in l. si communem, ff. quemadmodum seruitus amittatur, *sed resoluit multa* iura *concordando.*
11 *Seruitus dicitur indiuidua.*
12 *Minor vti poterit tota seruitute, quotiès socius maior vsus non fuerit pro sua parte.*
13 Author *increpat opinionem dicentem pro dote posse agi contra vnum ex hæredibus.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si restitutio quæ conceditur minori aduersus masculiationem, extendatur ad fratrem maiorem, & impugnantur *Afflictus, & Molfesius*, cuius occasione *Author* explicat, quando actus dicatur diuiduus, vel indiuiduus, & multa scitu digna affert.

THEOREMA XXXVI.

IN præcedenti Theoremate latissimè per iuris tramites disserui fratri minori denegandam esse restitutionem in integrum aduersus masculationem sororis, at si tu amantissimè lector contrariam sequi volueris, iuste dubitari poterit si existente altero fratre maiore, ille eodem beneficio vti poterit, & reperio *Afflictum dicta dec. 370. in 3. dubio affirmantem*, sequitur èum, *Mol-*
1 *fesius dicta p. 4. q. 46. & 8.* assignant rationē quia priuilegium vnius ex socijs extenditer ad alterum, idem *Afflictus dec. 213.* vt li-
2 tis consortes, seù socij gaudet sociorum priuilegijs, docent *Abbas, Felinus, & alij in cap. quæ sit n. 1. de Iudæis, Afflictus in const. Regni sequentes n. 11. Baldus in l. administrãtes, §. 1. ff. de excusat. tutorum, Ceph. cons. 661. n. 78. lib. 5. Natta cons. 65. nu. 2.* latè *Surdus cons. 301. num. 8. cum seq.* & colligitur *ex notabili textu in l. si communem in principio, ff. quemadmodum seruitus amictatur*, vbi si maior habeat seruiturem in aliquo fundo simul cum pupillo licèt illa non vtatur, seruitutem non amittit propter pupilli priuilegium, quòd sibi communicatur, & latè *Felinus in cap. 1. col. 3. & seq. extra de rescriptis, & in rub. de officio de legati col. 1.* sic vi-
3 demus primum, & secundum beneficium, quod minori conceditur extenditur ad maiorem litis consortem, *de Franc. dec. 269. Domin. Marchio Torelli to. 1. decis. 79. per totam*, & quomodo procedàt videndus est omninò *Horat. Mont. catrou. forens. c. 79. per tot.* sic dicit *Bursatus cons. 393. num. 7.* in inuestitura, quàm si minor non petijt infra statutum tempus restituitur etiam maior chohæres attento iure Longobardorum, quo omnes filij feudo succedunt *cap. omnes filij*

filij si de feudo defuncti, idem si Canonem non soluerit maior qui vtetur beneficio socij minoris, *Benitendus decis.4.* sic dicimus immunitatem hospitandi milites clericis concessam extendi ad fratres laicos simul commorantes, docent *Arnonus sing.83. Bobinus dubit.8.post eius consilia, Marsilius sing. 180. Crassus qui alios citat.de effectibus clericatus effectu 3.n.222.Genuens. in practicabilibus Ecclesiasticis quaest.635. Ricc. in praxi fori Ecclesiastici resolut.28.p.3.* & notabiliter inquit *Nouar.lib.1.forensium q.11.* quod stante *Prag.2.sub rubrica de expensis*, qua denegatur appellatio condennato ad expensas in prima instantia, nisi prius illis refectis illam non procedere non solum in minore appellante, sed etiam in maiore consocio, consequenter videtur dicendum in casu nostro, quod dicta restitutione concessa minori fratri frui posse alterum fratrem maiorem.

5 At ego contra *Afflictum, & Molfesium* dico hanc restitutionem non fore extendendam ad fratrem maiorem, & docent *Caputus in consuetud.si moriatur p.1.§.10. nu.25. Consil.Prouenzalis in eadem consuetud.obser. 28.n.48.& seq.* & ratio est, quia omnes *Doctores* dicunt socium maiorem frui posse

6 priuilegio socij minoris quotiès sumus in indiuiduis, secus veró in diuiduis ita *glosa in l.1.verbo patrocinari, C.si comm.ead.causa in integrum*, vbi *Salycetus, & Baldus, Afflictus in const.obscuritatem nu.22. & dec.213. Sforza Oddus de restitut. in integrum qu.46. art.4.num.10.Musicatellus p.6.glos.in integrũ num.8.Imbrianus de primo, & secundo beneficio consid.3.nu.65.Surdus de alimentis tit.9. quaest.14.n.1. Reg. Tappia in const.minorum iura n.4.& seq.Seraph.decis.597.in fine.Carroccius in suis decis.casu 65.num.finali, Anna sing.73.Pelliccia ad consuetud.Auers. n.356.* latè *Gizzarellus decis.12.* vndè in casu nostro videndum erit si agatur de materia diuidua, aut indiuidua.

Et mihi dicendum videtur agi de materia mera, diuidua quoniam vnusquisque ex hæredibus tenetur ad onera hæredita-

7 ria pro sua portione, ad *tex.in l.pro hæreditarijs,C.de hæreditarijs actionibus*, & ipso iure diuiditur inter eos actio, & obligatio, *l. in executione vers.prima species.ff.de ver.obl. l. si vxor, C.de negotijs gestis*, latè *Giur.obser. 19.* & quid in actione hypotecaria videndi sunt ad materiam *Gaspars Thesaurus lib.2. quaest.85. de Marinis lib.1. quotid. cap.163. Cencius de censibus part.1. c.2. quaest.3.art.1. num.17. Thorus in supplemento verbo hæres an possit, Dom. Consil.Arias de Mesa olim praeceptor meus lib.2.variarum cap.38. nu.3. Horat. Persius cons. ciuili 9. Corset. cons.12. Gratian. cap.16.num.6. Virgil. de legitimat. persona cap.20. num.38. per totum, Hieronym. de Leo decis. Valentia 73. per totam, Mercu. Merlin. de pignoribus lib.3. tit.1. quaest.14.à num.92. cum sequentibus Thorus part.3.verbo executio pro censibus an fieri possit, Amaya in l.2.num.94. C. de annonis, & tributis lib.10.Andreol. tomo 3. controuersiarum cap.209. Christoph. Mart. examine Senensi 23. à num.26. cum pluribus & sequen.* ita vt vnusquisque ex fratribus habet hoc onus dotandi sororem pro portione sua hæreditaria, consequenter si vnusquisque tenetur diuisim, & sola personali actione, vt alibi latè fundaui dicendum est agi de materia diuidua, in qua non cadit communicatio beneficij.

8 Confirmatur hoc ex pluribus *iuribus* etenim ad iudicandum si aliquis contractus sit diuiduus, vel indiuiduus, & sic de obligatione, attenditur res secundum ;quam versatur, nam si fuerit diuidua idem iudicabitur de obligatione, vt probat *text.in l. stipulationes non diuiduntur ff. de verb. obl.* in illis verbis (*stipulationes non diuiduntur earum rerum quæ diuisionem non recipiunt*) *l.2. §.1.ff. eodem* ibi *(& harum omnium quadam partium praestationem recipiunt, veluti cum decem dari stipulamur)*, *l. in executione, §. secunda ad opus, ff. eodem titulo, l. si ita fuerit la prima, §. quaestio hæc, ff. de manumissis testamento*, sic distinguit *communis praeceptor Bartolus in dicta l. stipulationes non diuiduntur num.1.* & ib. *Paulus, Albericus, & Iason. in l.4. §. cato. ff. de verb. obligat.* cum semper actio, & obligatio dicatur mobilis, vel immobilis habito respectu ad naturam rei persequendæ, *l. si ad resoluendam, C.de pradijs minorum l.non solum,ff.eodem titulo, l.cum hi, §. transactiones vers.si cum his, ff. de transactionibus, l.1.C.si aduersus transactionem* latissimè explicat *Tiraquellus de retractu §.1. glosa 7. num.14. & seq.* igitur si in casu nostro agitur de materia merè diuidua videlicet de onere dotandi sororem de paragio, vnus non poterit alterius beneficio vti, & vnusquisque tenetur ad pœnam pro sua portione, & ad propositum nostri casus adest punctualis

9 locus in dicta *l.4. §. cato, ff. de verb. oblig.* vbi in materia diuidua vnusquisque hæres pro sua portione pœnam patitur, in illis verbis,

verbis, *ac si de eo cautum sit quod diuisionem recipiat. veluti amplius non agi tunc cum haerede qui aduersus ea fecerit pro portione sua suam penam committere*, ecce textus punctualis quod quandò agitur de materia diuidua, vnusquisque tenetur diuisim, consequenter si materia masculiationis est diuidua, vnus frater alterius fratris priuilegio vti non poterit.

10 Contra hanc sententiam videtur facere difficilis locus Pauli *in l. si communem ff. quemadmodum seruitus amittatur*, in quo dicitur quod si ego cum pupillo fundum commune possideam, & neuter illo vtatur ius meum non amitto propter pupilli portionem, sūt verba Pauli, (*si communem fundum ego, & pupillus habemus, licèt vterque non vteretur tamèn propter pupillum, & ego viam retineo*) & tamèn agitur de seruitute, quae diuidi poterit, quoniam vnusquisque poterit seruitutem praescribere vsque ad aliquam fundi partem, *l. 1. §. Iulianus, ff. de itinere actuque priuato*, sicut illa realiter constituta potest fieri quod dominus fundi seruiētis partem fundi pro diuisim alienet remanente seruitute in altera parte fundi, *l. ad certam, ff. de seruitutibus, l. si quis duas §. si quis partē ff. com. praed.* igitur falsa distinctio.

At responsio facilis est, etenim seruitus 11 non dicitur diuidua, sed indiuidua *l. via itineris, ff. de seruitutibus*, ibi (*via itineris, actus, aqua ductus pars in obligationem deduci non potest, quia vsus eorum indiuisus est*) *l. stipulationes non diuiduntur in principio, ff. de verb. oblig.* ibi, *stipulationes non diuiduntur earum rerum, quae diuisionem non recipiunt veluti viae itineris actus aquaeductus caeterarumque seruitutem, l. si quis duas, §. si quis partem, ff. communia praediorum*, in illis verbis (*quia per partes seruitus imponi non potest, sed nec acquiri*) *l. finali, ff. de seruitute legata*, ibi, *quia partem non recipit, & iura* in contrarium adducta non obstant cum procedāt quandò seruitus constituitur, vel remittitur in certa, & determinata parte fundi pro indiuiso, quo casu seruitus ipsa non diuiditur aliquo modo, sed tantùm restringitur, & coarctatur, vt cum antea dilatari, & exerceri poterat in toto fundo, nunc restringitur, vt tantùm sit, & exerceatur in parte fundi pro diuiso, vndè non potest dici quod seruitus diuidatur, sicut anima est tota in toto, & tota in qualibet parte corporis, & tamèn si manus, vel pes scindatur, vel separetur à corpore, non per hoc diuiditur anima, sed restringitur, & coarctatur, quia desinit stare in illa parte hominis scissa, ita codem modo seruitus licèt sit tota in toto fundo, & tota in qualibet parte fundi diuisi, *vt in l. si certo genere, §. si totus ager, ff. de seruitutibus rusticorum praediorum, l. si mihi concesseris, ff. eodem titulo*, sic si in aliqua parte illius fundi seruientis, vel dominantis pro diuiso constituatur, vel remittatur seruitus, non diuiditur ipsa seruitus, sed tantùm coarctatur, & restringitur, vt dicta similitudine vtitur *communis praeceptor Bartol. in dicta l. stipulationes non diuiduntur*, & latè prosequitur *Doctissimus Gomesius tomo 2. variarum cap. 10. num. 15. cum seq.* vndè remanet resolutus locus *Pauli in dicta l. si communem* qui maximè *Buccini* mentem torsit in nostra *consuetudine si moriatur in apostilla incip. ad hanc quaestionem in finalibus verbis*.

12 Imò secundùm plures *Doctores* si maior seruitute non vtatur, restitutio, quae minori concederetur, ipsi non prodesset sed minor tota vti poterit seruitute, iam quod indiuidua est, & si maior vti vellet exceptione repelletur, ita *Cin. Butrig. Bartol. Alberic. & alij in l. vnica, C. si in communi eademque causa, Gomes. tomo 2. variarum cap. 13. num. 10. ex textu in l. per fundum, ff. de seruitutibus rusticorum praediorum*, ibi (*eos qui antea cessere vetare vti cesso iure non posse*) quod mihi dubitabile videtur quoniam expressè dicitur *in d. l. si communem*, quod maior vti poterit.

13 Vltimò non obstat quod ait *Molfes.* causam dotis esse indiuiduam cum ab vno tātum ex haeredibus exigi possit, iuxta vulgatum *textum in l. cum ab vno, ff. de leg. 2.* & sic intelligit *Afflict. dec. 332.* quem sequuntur *Ros. Luc. dec. 140. Cornazzan. dec. Luc. 35. n. 6 Costa de portione rate q. 23. in fine, Gratia, t. 1. discept. forens. cap. 16. n. 15.* quoniam contraria opinio verior est, vt contra *Afflictum* respondent *Gaspar Thesaurus lib. 2. forensium q. 67. n. 7. Surd. dec. 90.* vbi latè *additio à n. 6. cum seq.* & plures videndi apud *Gizz. dec. 52. Gallup. in praxi Sac. Cons. par. 1 cap. 6. n. 50. circa med. in nouiss. edit.* qui benè respondent *ad textum in dicta l. cum ab vno*, & quatenùs *Afflicti* sententia procederet argumentum *Molfesij* cessat in praesenti controuersia cum agamus de paragio ad quod vnusquisque ex fratribus tenetur pro sua portione & agimus de masculiatione, quae diuidua est, vt supra probaui.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Ponderatur* textus in l. denique, §. si quis cum minore, ff. de minoribus.

2 *Hæreditas dicitur adita per exactionem debitoris hæreditarij, imò per solam petitionem.*

3 *Ratificatio non solum verbis, sed factis inducitur, & ex his magis confirmatur.*

4 *Exceptio Macedoniani cessat, quoties filiusfamilias sui iuris effectus obligationem contractam ratificauerit, expressè, vel tacite.*

5 *Restitutio in integrum datur maiori aduersus hæreditatem aditam tẽpore minoris ætatis.*

6 *Ponderatur* textus in l. liberis, §. si quis minor, ff. de liberali causa.

7 *Restitutio in integrum ex causa absentiæ datur aduersus vsucapionem cæptam tempore quo erat præsens.*

8 *In contractibus initium spectandum est.*

9 *Initium spectatur in delictis, & in natalibus.*

10 *Contrahens matrimonium ignoranter in gradu prohibito, licèt postea scienter cohabitet, non incidit in pœnam.*

11 *Missa cæpta celebrari hora habili potest finiri post horam non permissam.*

12 *Restitutio in integrum denegatur maiori aduersus contractum ab ipso ratificatum, confectum tamèn tempore quo minor erat.*

13 *Restitutio in integrum non datur maiori aduersus sententiam illo tempore latam, licèt iudicium fuerit cæptum tempore minoris ætatis.*

14 *Ponderatur* textus in l. 1. §. idem Pomponius, ff. de dolo.

15 *Remedium restitutionis in integrum est extraordinarium.*

16 *Minori læso vltra dimidiam non solum datur remedium, l. 2. sed etiam restitutionis in integrum.*

17 *Præscriptibilia in agendo sunt imprescriptibilia excipiendo, & declaratur quomodo procedat.*

18 *Ponderatur* textus in l. si filius emancipatus, ff. de minoribus.

19 *Tempus in quod actus confertur, non quo fit attenditur.*

Initium contractus est inspiciendum ad iudicandam læsionem, dummodò non habeat tractum successiuum.

21 Author *resoluit quædam* iura *ponderata in contrarium.*

22 *Ponderantur* iura in l. si ita stipulatus essem abes te cum sequenti, ff. de verb. obligat. & in l. Paulus respondit, §. Caius, ff. de liberali causa.

23 *Modicum in* iure *nostro non attenditur.*

24 *Tempus officij currit contra officialem, licèt impeditum exercere.*

25 Author *resoluit alia* iura *in contrarium.*

26 *Præstatio operarum ad certum tempus, non potest in alio tempore confici, & executioni demandare.*

27 Author *remittit legendos quosdam* Authores *ad intellectus plurium* iurium.

28 Author *conciliat quædam* iura *in contrarium ponderata.*

ARGVMENTVM.

Examinatur si restitutio cõpetat fratri maiori aduersus masculationem petitam per sororem, eò quòd tempore obitus patris erat minor, vndè inuestigatur, si tempus illud minoris ætatis computetur, an vero de medio tollatur, quæ discussiò ad multa deseruiet, præcipuè pro intelligentia plurium *iurium*, & plura ad materiam deducuntur.

THEOREMA XXXVIII.

Mensibus elapsis fuit inter plures disceptatum, inter quos numeratus, sequens iuris responsum confeci, euenit quód defuncto patre relictis filio, & filia, qui filius tanquàm patris hæres exclusa sorore virtute nostræ consuetudinis hæreditatem adiuit, pluries fuit à sorore interpellatus, vt ipsam dotaret, & cum esset completus numerus annorum sexdecim, petijt se masculiari, cui sororis oppositioni frater excipiens petijt in integrum restitui, eo, quod erat minor tempore mortis patris, & si nunc maior effectus sit, quàm quotidianam quæstionem in nostris terminis à nemine tactam fuisse aspicio.

Et quod non esset deneganda restitu-
1 tio facit difficile responsum *Vlpiani in l. denique, §. si quis cum minore in finalibus verbis ff. de minoribus*, in quo proponitur quòd quidam minor an. 25. paternam hæreditatẽ adiuit, postea effectus maior plura credita hæreditaria exigit cuius aditionis se pænitendo petijt in integrum restitui, vndè fuit quæsitum si iuste petierat, & negatiuè respondendum videbatur, quoniam, & si adierit

uerit expresse cum minor esset, effecto ta-
2 men maiore iternum illam adiuit tacite per
exactionem hæreditariorum debitorum(ex
qua oritur hæreditatis aditio *arg. text. in
l. pro harede, ff. de acquirenda hareditate)* imo
per solam petitionem docet *Aretin. cons.
136. in principio, Mantica de coniect. vlt. vo-
lunt. lib. 12. titulo* 10. *num.* 13. consequenter
facto maiore dicitur ratificasse primam
aditionem, iuxta notata per *Galderium in
praxi tutelari par. 2. rubrica vtiliter agat à n.
79. circa medium*, etenim generale est non
3 minus factis quam verbis ratificationem
fieri, *l. proculus, ff. rem ratam haberi l. de
quibus circa finem, ff. de legibus, l. reprehen-
aenda, C. de institut. & substitut. Paris. cons.
53. nu. 30. vol. 1. Aretin. cons. 137 col. 2. vers.
sed quando lex, Becc. cons.* 109. *nu.* 21. *vol.* 1.
qui subdit quod plus est factis ratificare,
quam verbis, *cap. dilecti*, & ibi *Dec. de ap-
pellationib. Iason, & Curt. in dicta l. reprehen-
denda, Gramat. cons.* 13. *n.* 19. *in ciuilibus,
Soccin. Iun. cons.* 98. *num.* 13. *vol.* 1. *& cons.*
42. *n.* 14. *vol.* 2. *Menochius de recuperanda
possess. remedio* 15. *n.* 15. *Larrea tomo* 1. *alle-
gat.* 63, *n.* 40. quandoque enim verba falsa
sunt, secus facta, inquit *Baldus in dicta, l.
paulus. Alciat. responso* 248. *n.* 6. *vers. non ob-
stat*, & ideo ratificatio, quæ factis fit magis
confirmat, quam verbis, *Bal. cons.* 148. *vers.
nunc venio col.* 2. *Alexand. cons.* 117. *n.* 2. *vol.* 5.
Dec. cons. 583, *sub n.* 4. *Paris. cons.* 49. *vol.* 1.
Cephal. cons. 11. *n.* 15. & alij apud *Menochium
dicto remedio* 15. *num.* 118. *cum seq.* vnde
cum hæreditas de nouo adita dicatur quo
maior effectus est à petita in integrum re-
stitutione excludendus est.

Sicut in simili filius familias, qui sine pa-
5 tris consensu cötraxerit nullo modo obli-
gatur, *in pragm.* 1. *ad Sen. Cons. Maced.* ni-
hilominus si sui iuris effectus illum ratifi-
cauerit, puta per solutionem, aut simil. ex-
ceptione Macedoniani non iuuatur, sic do-
cent *Caranita in dicta prag.* 1. §. 11. *à n.* 33.
late *de Marin. lib.* 1. *quotidianarum cap.* 145.
à n. 23. *cum seq. Card. Mantica de tacit. & am-
bigu. lib.* 8. *tit.* 7. *nu.* 25. *&* 30. *Menochius de
recuperanda possess. remedio* 15. *n.* 119. *Crassus
de exceptionibus except.* 27. *num.* 12. *Piccard. in
§. illud proprie num.* 12. *institut. quod cum eo
Cenc. de Censibus par.* 1. *cap.* 2. *q.* 1. *art.* 2. *à
num.* 21. *Duard. de censib.* §. 1. *q.* 19. *num.* 35.
Seraphin. decis. 1350. *tomo* 2. *Farinac. decis.*
527. *n.* 11. *tomo* 1. *Anton. Fab. lib.* 4. *Cod. de-
finit.* 4. *tit.* 21. *Grinella dec.* 14. *num.* 21. *&* 61.
Montan. controuers. forensium cap. 38. *per to-
tum Dom. Marchio Ramontis Præs. Merlin.
tomo* 1. *controu.* 39. *à num.* 32. & ad saturi-
tatem hanc opinionem defendit *tomo* 2.
controu. cap. 53. *per totum*, vbi doctissime suo
more omnibus argumentis *Reg. Rouit.* re-
sponsum tradit, cum per illam ratificatio-
nem dicatur de nouo contrahere ex dictis
per *Pascalem de patria potestate p.* 1. *cap.* 6.
n. 39. *circa finem*, igitur in casu *Vlpiani* di-
cendum est denegandam esse restitutionem
in integrum.

5 Nihilominus *Vlpian. in dicta l. denique,
§. si quis cum minore*, contrarium affirmat ad-
mittens restitutionem in integrum aduer-
sus aditam hæreditatem, in illis verbis (*scio
enim illud aliquando incidisse, minor* 25. *annis
immiserat se paterna hareditati, & maior fa-
ctus exegerat aliquod à debitoribus paternis
mox desiderabat in integrum restitui quo ma-
gis abstineret paterna hareditate, contra di-
cebatur ei quasi factus maior cöprobasset quod
minori sibi placuisset, putauimus tamen resti-
tuendum in integrum initio inspecto*) vnde ex
hoc *Vlpiani* loco colligitur ad dandam re-
stitutionem in integrum sufficere si contra-
ctus tempore siue in illius initio minor sit,
& sic in his terminis docuit *Bulgar.* ibi, &
sequitur *Marinus in tractatu de restitutio-
ne in integrum cap.* 44. *per totum*, consequen-
ter dicendum est quod cum dictum tempus
annorum sexdecim currere cæperit con-
tra fratrem minorem, licet completum sit
cum maior esset restitutio in integrum de-
neganda non erit.

6 Adhæret alter locus eiusdem *Vlpiani in
l. liberis, §. si quis minor, ff. de liberali causa*,
in quo habetur quod si aliquis minor 20.
annis ad participandum pretium se ve-
nundari datus sit, licet executio fiat post
annum vigesimum, adhuc illa præscriptio
minori effecto maiori non nocebit ad im-
pediendam restitutionem in integrum, in
illis verbis (*si quis minor* 20. *annis ad parti-
cipandum pretium venundari passus sit, nihil
& post annos viginti nocebit*) tamen si à
principio maior esset ei nocebit, vt in se-
quentibus verbis describit *Vlpianus* (*sed si
ante quidem se venundedit post vigesimum au-
tem annum pretium participatus est poterit ei
libertas denegari*) & in hoc est differentia,
quoniam primo casu tempore minoris æta-
tis pactus fuit, & si executio post illud
tempus, secundo vero casu agitur de
actu facto post annum vigesimum, &
ideo nocuit, vt ex allatis verbis colligi-
tur confitendum est primum attendi
tem-

tempus quo cum fuerit minor restitutio in integrum admittenda erit,

7 Confirmatur ex Cæsarea decisione *Imperatoris Alexandri in l.quod tempore.C.de restitut.militum* in qua dicitur quod si aliquis me præsente incæperit rem meam vsucapere, postea fui absens causa reipublicæ, quo tempore completa fuit præscriptio, reuersus ego volebam admitti ad beneficium restitutionis in integrum, & fuit affirmatiuè responsum, sunt verba *Imperat.* (*quod tempore militiæ de bonis alicuius possessum ab aliquo est, quam is reipublicæ causa abesse desijt intra annum vtilem amota præscriptio medij temporis possessionem vendicare permissum est vltra autem ius possessoris lædere contra eum institutum non oportet*) ecce igitur expressa decisio quod in prescriptione completa tempore habili deducitur tempus inhabile, quo ille absens fuerit, & idem dicitur *in l finali, C.eodem titulo*, quare non erit sic dicendum in casu nostro, vt tempus minoris ætatis á medio auferatur?

8 Accedit euidens ratio, nam in omni actu initium rei attendendum erit, sic docet *Vlpian. in l. si procuratorem, ff. mandati*, ibi *vniuscuiusque enim contractus, & initium spectandum esse, & causam*) l.1.§. *non solum in fine, ff. depositi* ibi (*initium enim contractus spectandum est*) & *in l, si id qued* §. *filius familias. ff. pro socio*, in illis verbis (*initium enim in his contractibus inspiciendum est*) & notat *Paulus in l. Pomponius la seconda, ff. de negotijs gestis*, ibi, *Pompon.lib.26. in negotijs gestis initio cuiusque temporis conditionem spectandam esse*, & *in l. si tamen, ff. ad Sen. Consf. Maced.* ibi, *quia initium contractus est spectandum*, initium enim spectamus in de-

9 lictis,, vt sciamus ad quem pertineat eius punitio *Bartol.in l.quod ait lex*, §.1.*ff. ad legem Iuliam de adulterijs Abbas in cap. finali num.2.de sententia excommunicationis, Bald. in cap.1 §.iniuria de pace iuramento firmanda verbo feudum*, alijque apud *Rolandum à Valle cons.77. num.6. lib. 4.* & dixit *Bald. in cap. innotuit num.11. vers.item, vbi de elect.* quod in talibus initium spectatur per *textum in l. qui ergo in principio, ff. de his, qui notantur infamia, & glosa in clementina vnica verbo scienter de consanguin, & affinit.* inquit quod is, qui contraxit matrimonium in gradu prohibito ignoranter non incidit in pænam illius, licet postea scienter cohabitet, quam *glosam* sequntur *Cardinalis ibi q. 1. & in cons. 132. lib.1. Felin.in cap. examinata num.7. vt lite non contestat*, vnde stante dispositione *Tridentini sessione 22.de obseruat. & euit. in celebrat.missar.* qua cauetur Mis-

11 sam debitis horis celebrandam esse, & per bullam *Pij Quinti* reuocantur omnes licentiæ illas celebrandi vespertino tempore tamen erit sufficiens fuisse inceptas debito tempore, & si post vetitum tempus complerentur, ita post alios *Rodriq. quest.regular. to.1. quest. 34. art. 1. Bert.de Sacrificio missæ lib.2. cap.15 sub num.3.& 15.* plures alios refert, *Nouarius lib.2.forensium q.145. num 17.* vbi multa dicit, vnde colligitur in omni actu fore spectandum initium, & cum illo attento esset minor, deneganda non erit restitutio.

Secundo videtur contrarium fore affirmandum, & colligitur ex eodem *Vlpiani loco in dicta l. denique*, §. *si quis cum minore in 1.casu, ff de minoribus*, vbi *Iuris Cons.* denegat restitutionem maiori, qui & si tempore minoris ætatis, contractum fecerit, effectus tamen maior illum ratificauerit, cuius *Vlpiani* sunt verba (*si quis cum minore contraxerit, & contractus inciderit in id tempus quo maior efficitur, vtrum initium spectamus an finem. & placet, vt est constitutum. si quis maior factus comprobauerit, quod minor gesserat restitutionem cessare*) & in eodem §. alium

13 proponit casum ad nostrum propositum, nempe minor 25. annis iudicium tutelæ cum tutoris hærede incohauit, effecto maiore hæres tutoris fuit liberatus, qui in integrum restitui petebat aduersus sententiã, & *Vlpian.* illam denegat, nisi probauerit ex hæredis calliditate fuisse iudicium dilatatum quousque maior efficeretur, in illis verbis, (*minor annis 25. annos fere 24. agens iudicium tutelæ hæredi tutoris dictauerat, mox factum est, vt non finito iudicio, iam eo effecto maiore 25. annis tutoris hæres absolutus proponeretur in, integrum restitutio desiderabatur, Celsus igitur Respecto suasit non facile hunc quemdam minorem in integrum restitui, sed si ei probaretur calliditate aduersarij id actum, vt maiore eo facto liberaretur*,) & ad hoc est elegans *Afflicti decisio 210.* vbi *Vrsillus*, & latissime videndus est copiosissimus *Antoninus de Amato 2.varia.capitulo 65.per totum*, vbi omnes adducit, ne videar transcribere, igitur iste locus nostrum casum decidere videtur, nam cum masculiatio sortita fuerit effectum suum tempore quo erat maior. etsi habuerit initium tempore minoris ætatis denegabitur restitutio, & sic in simili casu acerrime defendit hanc sententiam *Sforza Oddus de restitutione in integrum*

grum par. 1. quaest. 20. ar. 2. per totum, Trentacinq. tomo 1. variat lib. 2. resolut. 4. à n. 18.

14 Adhæret alter locus eiusdem *Vlpiani in l. 1. §. idem Pomponius, ff. de dolo*, ex quo col ligitur quod si aliquis poterat sibi consulere ordinaria actione, & passus fuerit illam finiri, vti non poterit extraordinaria ibi (*idem Pomponius refert Labeonem existimare, etiam si quis in integrum restitui possit non debere ei hanc actionem competere*) dat rationem in sequentibus verbis *sibi imputatur eo qui agere supersederit*, hoc est in præsenti casu poterat frater euitare hanc masculiationem sororem dotando, non fecit cum esset maior, & passus est labi tempus, non poterit remedio restitutionis in integrum se iuuare, cum illud extraordinarium sit, docent *Paulus*

15 *de Castro in l. finali, C. si aduersus vendit. pignoris, Alban. consil. 229. numero 17. vol. 2. Soccin. Iun. consil. 45. & 46. vol. 4. Curtius Sen. consil. 58. numero 4. & 5. Riminald. Iun. consil. 249. numero 94. vol. 3. Malnasia consil. 118. numero 20. Surd. consil. 226. num. 3. & 16. vol. 2. Oddus quaest. 22. art. 2. & quaest. 89. art. 7. in tractatu de restitutione.*

Neque obstat quod potest dici minori

16 læso vltra dimidiam cui regulariter competeret beneficium, *l. 2. C. de rescindenda vendit.* non denegatur remedium restitutionis in integrum, ita *Franchus decis. 248. Caldas in l. si curatorem habens, verbo minor numero 63. Oddus quaest. 4. art. 12. & quaest. 19. art. 7. Ladercus consil. 108. numero 4. late Mascardus, de probationibus conclus. 1273. Rota Romana decis. 34. parte 2. in nouiss. Scayn. decis. Bononie 80. numero 48.* nam respondetur vltra quod plures contrarium dixere, vt *Roland. à Valle consil. 10. numero 20. & seq. vol. 2. Cran. consil. 7. numero 14. Vincens dec. 501. numero 16. vol. 4. Gosia de remedijs subsidiarijs remed. 48 omnino videndus*, dico quod hæc remedia tendunt ad idem, solum est differentia si detur electio minori quo vti voluerit quo electo aliud cessat, at in casu nostro frater poterat maritare, & dotare sororem, & sic non indigebat alio remedio, ideo si passus est illud finiri, non poterit vti remedio restitutionis in integrum.

17 Sicut in simili regulam habemus in iure quod quæ sunt præscriptibilia in agendo, non esse præscriptibilia excipiendo, iuxta notata *in l. pure, § exceptione, ff. de except. l. licet, C. eodem titulo* declarat *Guttie. de iuramento confirmatorio p. 3. cap. 1. num. 21. cum seq.* attamen hæc regula fallit quoties illa exceptio poterat proponi principaliter per viam actionis, vt bene docent *Sessi de inhibit. cap. 285. num. 12. ante finem, Flores dies de Mena. lib. 1. variarum quaest. 8. §. 2. nu. 46. cum seq. Cancerius par. 1. variarum cap. 15. à num. 7. vers. hocque protedit*, igitur in casu nostro cum frater poterat vti remedio dotationis sororis, & passus est illud finiri, non poterit postea recurrere ad remedium restitutionis in integrum.

18 Cohæret locus *Papiniani in l. si filius emancipatus, ff. de minoribus*, in quo dicitur quod filius minor intentauerit iudicium restitutionis aduersus paternum testamentum postea maior factus legatum in dicto testamento contentum petijt, *Papin.* ait videri renunciasse liti, & à remedio restitutionis excludetur, in illis verbis, (*si filius emancipatus non accepta bonorum possessione post inchoatam restitutionis quaestionem legatum ex testamento patris maior 25. annis petijsset liti renunciasse videtur, cum & si bonorum possessionis tempus largiretur, electo indicio defuncti repudiatum beneficium prætoris existimaretur*) vnde colligitur ex hoc *Papiniani* loco quod cum frater factus maior poterat tempus illud interrumpere dotando sororem, & non fecit, in nouum consensum incidisse videtur, quo attento tempore iura non subueniunt.

Accedit vltimo loco ratio, in vnoquoque actu non attenditur tempus in quo fit,

19 sed in quo effectus consertur, *l. in tempus ff. de heredibus instituendis, l. quod sponsæ, C. de donationibus ante nuptias, alias, §. eleganter, ff. soluto mat.* quam doctrinam exornant, & explicant *de Marinis lib. 1. quotid. cap. 254. à num. 19. Consil. Marcell. Marcianus suo tempore maximus causarum patronus postea Reg. consil in elegantis. consil. 51. tomo 1. erudisissimus ac omni æuo laudandus, Consil. Theodo. allegat. 18. Doctissimus Hispanus Periera consil. 17. à num. 21. cum seq.* & omne videndus est *vtilissimus Cancerius par. 2. varia in titulo de instrumentis guarentigijs a numero 145. cum seq.* in casu nostro licet tempus masculiationis cæperit currere in minori ætate, completum tamen fuit tempore ætatis maioris, & in illo tunc effectum habuit, igitur hoc vltimum tempus attendendum, est sicut ad considerandam læsionem in aliquo contractu attenditur initium con-

20 tractus, *l. sed an vltro, §. is qui, ff. de negotijs gestis*, notant *Capycius decis. 180. numero 5. Oddus de restitution. parte 2. quaestione 57 articulo 33. Surdus decis. 278. numero 25. Rota Romana apud Martinum de*

de Andrea decis. 23. à num. 2. Gasp. Thesaurus lib. 1. quæst. 8. n. 14. Fusar. de substitut. qu. 296. n. 25. de Laurentijs decis. 66. n. 10. Antonius de Amato lib. 1. variarum cap. 23. nu. 3. Glorit. responsio 1. p. 3. num. 101. Monachus decis. Lucensi 20. num. 6. Cencius de censib p. 1. cap. 1. quæst. 1. art. 3. num. 4. at si contractus ille habeat tractum successiuum, tunc non inspicitur initium, sed actus consumatio, seù finis, vt ex pluribus quæ sciens prætereo, notant *Subtilissimus Pinellus in l. 2. p. 2. cap. 1. à num. 27. C. de rescindenda vendit. Roland. à Valle cons. 1. à nu. 159. cum multes sequ. vol. 2. Natta cons. 548. num. 36. Thesau. decis. 226. Anna allegat. 14. num. 4. decisum testatur Cancerius p. 2. variarum in titulo de minoribus num. 274. vers. istamque sententiam, Cuiacius lib. 19. obseru. c. 8. Gypsius dec. Bon. 43. num. 47. Aldograd. doctiss. neotericus cons. 26. à num. 46. eruditissimi illi duo viri, ac pariter doctiss. Amaya in l. vnica à n. 17. cum pluribus seq. C. de .. Larrea to. 1. alleg. fiscali 32. per tot.* vndè patet etiam in materia restitutionis in integrum attendi tépus completi actus, consequenter si in presenti casu tempus masculiationis compl. tum est fratre iam effecto maiore, hoc tempus erit attendum in quo iura eorum beneficia denegant, quam opinionem veriorem existimo, me tamèn semper subiciendo peritiorum iudicio qua retenta.

21 Respondetur ad locum *Vlpiani in dicta l. denique, §. si quis cum minore vers. scio, ff. de minoribus cum glosa ibi verbo initio inspecto,* quòd ibi agitur de hæreditate adita, tempore quo erat minor & licèt postea effecto maiore debita hæreditaria exegerit, non dicitur de nouo hæreditatem adiuisse, sed tantum iam factam executioni demandare, cum res mea non possit amplius effici mea, *§. sed si rem instit. deleg.* ideò restitutio non denegatur, at in casu nostro tempus annorũ sexdecim fuit completum cum maior fuerit effectus, proinde restitutio denegatur, pro qua responsione facit *textus in eodem §. si quis cum minore*, vbi maior petijt restitutionem in integrum aduersus sententiam latam tempore maioris ætatis, etsi iudiciũ fuerit inceptum in minore ætate, & nihilominùs fuit denegata dicta restitutio, vndè colligitur, quod ratio propter quam in dicto *§. si quis cum minore* fuit admissa restitutio, quia per exactionem factam tempore maioris ætatis non dicitur denuo hæreditas adita, sed tantũ aditionem executioni demandatam, vt benè notat *glosa loco citato,*

eodem modo resoluitur alter *Vlpiani locus in dicta l. liberis, §. si quis minor, ff. de liberali causa*, pactus enim erat se venundari tempore quo minor erat, & sic illo tempore actus erat completus secus verò dicitur in §. sequenti cum prætium participatus esset tempore maioris ætatis.

22 Vltimò remanet resoluenda *Cæsarea decisio Imperatoris Alexandri* de qua supra, nã *Bulgarus* relatus á *Bartolo in dicta l. quod tempore, textum prædictum* hoc modo legit, scilicet præscriptionem inceptam tempore præsentiæ, completam vero fuisse tempore absentiæ, vndè hac *Bulgari* lectura attenta, restitutio datur á lege, quæ vltimum tempus nempè absentiæ attendit, consequenter colligitur *iura* nostra postremum tempus prospicere, quod si attendatur, nostra sententia robur accipit ex hac Cæsarea decisione cum masculiatio fuerit completa tẽpore maioris ætatis, si vero retinemus secundam *Bulgari* lecturam, quàm veriorem existimat *Bartolus*, ibi videlicèt incohatam fuisse præscriptionem tempore præsentiæ, postea superuenit causa reipublicæ, verùm completa fuerit cum reuersus fuerit, & sic fuit completa tempore quo præsens erat, & in hoc casu residere videtur difficultas cõtra nostram sententiam, quoniam vsucapio fuit completa tempore præsentiæ quo illã interrumpere poterat, consequenter colligendum videtur semper tempus inhabile fore deducendum.

Pro cuius confirmatione facit responsũ *Pomponij in l. si ita stipulatus essem abs te iũcta l. sequenti, ff. de verb. oblig.* vbi si aliquis promiserit ædificare domũ intra aliquod tempus puta triennium, & intra medietatem temporis iam domus medietatem ædificauerit, quæ postea incendio fuit consumpta, dicit *Pomponius* non temporis residuum, sed totum ædificanti de nouo erit concedendum, in illis verbis, *& vtrius est, vt integrum ei detur*, idem dicit magni ingenij vir *Papinianus in l. Paulus respondit, §. Caius, ff. de liberali causa*, vbi sic Caius vendiderit seruũ Titio cum pacto, vt dicto seruo per trienniũ seruiente sit manumissus, qui seruus triennio non completo aufugerit, post Titij mortem fuerit reuersus, ad libertatem admittendus non erit, nisi expleto dicto triẽnio, ibi (*Paulus respondit secundum ea, quæ proponerentur expleto tempore post quam stichus manumitti debuerit libertatem ei competisse,*) ex quibus iuribus colligitur tempus inhabile deducendum fore, quòd cum di-

earur illud pupillaris ætatis in casu nostro connumerandum non erit.

At pro defensione nostræ sententiæ dico, attenta hac secunda *Bulgari* lectura, maximam esse controuersiam inter antiquos *glossatores*, de quibus apud *Bartolum in l. ab hostibus, §. sed quod simpliciter à num. 6. ff. ex quibus causis in integrum maiores restituātur*, qui refert opinionem *Martini, & Oltradi* omninò negantium hanc restitutionem, cum quam possem ego transire, sed data contraria sententia, illa procedit quando modicū esset tempus præsentiæ, intra quod non posset ille vsucapionem interrumpere, vt nobis ostendit *Vlpianus in dicta l. ab hostibus, §. sed quod simpliciter*, cuius verba sunt (*sed quod simpliciter prætor edixerit postea, ita accipiendum est, vt si inchoata sit bonæ fidei possessoris detentatio ante absentiam, finita autem eo reuerso restitutionis auxilium locum habeat, non quandocunque, sed ita demū si intra modicum tempus quo redijt hoc contingat idest dum hospitium quis conducit sarcinulas componit quærit aduocatum, nam eum qui differt restitutionem non esse audiendum Neratius scribit*) notanda sunt illa verba, *idest dum hospitium quis conducit sarcinulas componit, quærit aduocatum*, quæ denotant maximam fuisse temporis modicitatem, quem intellectum prosequi videtur *Bartol. in dicto §. sed quod simpliciter à num. 11. vers. mihi videatur sic dicendum* modicum enim interuallum non vitiat, nec efficit quod
23 tempus illud non continuetur, vt *in l. foramen ff. de seruit. vrb. prædiō. l. 1. §. quotidiana, §. quod autem, ff. de aqua quotidiana, & æstiua*, vbi scribitur continuam esse aquā, & quotidianam, licet per aliquod tempus non fluat, & probatur *in l. 1. 2. responso ff. de flum.* vbi fluuius dicitur perennis, & continuus licèt aliquando quiescat.

Aut verò dicas cum eodem *Bartolo ibidem num. 8. circa finem vers. venio ad quartam opinionē* dicente tunc in illo casu posse procedere restitutionem in integrum, quoties sumus in præscribendo dominio secus aliqua personali actione, quod optime fundat ibi *Bartolus*, in casu nostro idem esset quoties sola illa actio exclusionis sororis erit elisa, & hoc sufficit pro resolutione *Cæsareæ decisionis in d. l. quod tempore*, cuius solutionem omnes effugerunt, vt videre est.

Ad iura vero vltimo loco allata respondeo cum *Valasco consult. 155. per totum*, vbi
24 fundat officiali impedito suum officium exercere tempus currere, vt sic decisum in Sac. Cons. testatur *Franchus decis. 419. Cabedus decis. 84. à n. 5. p. 2. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 10. p. 1. n. 102. cū seq. August. Barbosa in collect. ad text. in cap. finali de iudicijs, Salgado de Regia protectione 4. p. cap. 11. à n. 54. Amaya in l. 2. n. 37. C. de decurionibus, ex l. si non sortem, § libertus, ff. de condict. indebiti, l. si vsusfructus mihi in biennium, ff. de vsufructu legato*.

25 Et pro maiori solutione dictorum iurium inquam ibi adesse difficultatem si tempore illo elapso poterat sequens suppleri quoniam *in d. l. si ita stipulatum essem* abste promissio erat ædificandi domum intra dictum tempus, quod elapsum fuit, si posset pro sequēti tempore supplere quod videtur affirmandum *ex l. cum hæres, § finali, ff. de statu liberis*, quoniam certum opus promissum est, scilicet domum fabricare, & cū idem sit ędificium quod hodie fit, aut cras, ideò concedendum est tempus quo operarius fuit impeditus posse resarciri, *in dicta l. ideo 15. ff. de verb. oblig.* solùm erat diffi-
26 cultas *in dicta l. Paulus respondit, §. Caius, ff. de liberali causa*, vbi fuit data libertas si cōtinuo triennio seruiret, & cum in fuga esset non seruiuit dicto tempore, sed cum fuerit reuersus *Iuris Cons.* ait posse per aliud triennium seruire, & sic libertatē adipisci, quòd videtur falsum, etenim promissio operarū, quæ respiciunt certum tempus, prout in eo qui promisit mihi seruire hoc anno 1650. impeditus hoc anno seruire supplere tempus volens, & alio tempore seruire non audietur, vt magistraliter tradit *Bartolus in l. si vno, §. item cum quidam ad finem ff. locati*, & colligitur *ex l. si vsusfructus, ff. de vsufructu legato, & l. si non sortem, 26. § libertus, ff. de condict. indebiti*, vbi planè probatur alias esse operas, quæ hodie præstantur alias verò, quæ crastina die, ibi, *nā plerumq; robur hominis, ætas, & temporis opportunitas naturalem causam operarū mutat*, solū enim poterit tempus suppleri quotiès operę promissæ non essent ad certum tempus, vt *ex l. seruus, qui testamento 14. in fine, ff. de statu liber.* vndè; si in dicto *§. Caius* fuerint promissæ operę, seù certum tempus à testatore designatum, non poterit per aliud tempus seruire.

27 Vndè *Doctores* varios tradiderunt intellectus quos videre est apud *Doctissimū Periera lib. 1. quæstionum forensium quæst. 3. à n. 19. cum seq.* & pluribus relictis videtur sequi *Romani* intellectum *in dicta l. si ita stipulatus*.

pulatus essem absse dicentis, agi de libertate, & sic de causa priuilegiata, ideò non mirū si tempus illud non numeretur, licèt contractum etiam in libertate decidatur *in l. thais, §. intra certa tempora, ff. de fideicom. liber.* quoniam intellectus *Romani* procedit quando adfuerit modicum interuallum, vt latè *Periera vbi supra nu. 21. cum seq.* quod cessat in casu nostro etenim non sumus in causa priuilegiata, & tempus certum à consuetudine fuerit taxatum, consequenter non erit deducendū tempus minoris ætatis, tantò magis, quia in casu nostro non agitur de præscriptione quasi quod tantum tempus præscribat actionem fratris, sed tātūm datur masculiatio in pænam fratris nō dotantis sororem intra tale tempus in quā pænam statim incurrit eo effectò maiore.

28 Neque obstant alia iura in contrarium allata videlicèt initium rei fore spectandū, quoniam ibi agitur de filio familias illo tunc negotia gerente, quæ sui iuris effectus continuauit, & dicitur adhuc ei dari beneficium in quantum facere possit, quia consocius poterat prohibere, imò & melius dicitur continuata eadem societas, at in casu nostro eo ipso quo maior fuit effectus statim obligabatur dotare, & maritare sororem, quod non faciens incidit in pænam masculiationis.

S V M M A R I V M.

1 *Masculiatio non solum locum habet, quando frater interpellatus sororem non collocauerit matrimonio carnali, verum etiā spirituali.*
2 *Ponderantur plures loci* Napodani.
3 *Exceptio vnius casus est inclusio aliorum.*
4 *Masculiatio non poterit practicari in sorore nupta tempore mortis patris, licèt de illius bonis non fuerit dotata.*
5 *Verbis est inseruiendum in quacunque dispositione.*
6 *Ponderatur locus* Freccia *non bene intellectus à* Caputo.
7 *Masculiatio non potest practicari, si soror fuerit vnica vice maritata, licèt matrimoniū postea fuerit dissolutū morte viri.*
8 *Sermo de dote intelligitur pro prima vice, etiam in statutis.*
9 *Frater tenetur dotare sororem vnica tantùm vice, licèt soror dotem amiserit casu fortuito.*
10 *Conditio dicitur adimpleta per vnicum actum.*
11 *Masculiatio peti non poterit, quotiès filia viuente patre excesserit annum decimum sextum.*
12 *Frater tenetur dotare sororem intra triennium post obitum patris si illa patre viuente excesserit annum decimum sextū.*
13 *Conditio de nubendo, an debet intra triennium adimpleri post mortem testatoris, vel sufficit quandocunque remissiuè.*
14 *Soror masculiata non excludit sororem non masculiatam, sed aequaliter succedunt in omni successione.*
15 *Delictum vnius non debet alteri praeiudicium inferre.*
16 *Ratio restringit, & ampliat dispositionem ad casum, in quo ipsa conuenit.*
17 *Affertur decisio Sacr. Consil. qua probatur filios sororis non masculiata excludi per sororem, seù amitam masculiatam.*
18 Author *tāgit dubiū à nemine hucusq; tactū.*
19 *Lucrum ablatum alicui accrescit ei, cuius contemplatione fuit ablatum.*

ARGVMENTVM.

Enumerantur multi casus in quibus datur locus masculiationi, & incidenter disputatur si portio ablata sorori, accrescat tàm fratribus, quàm alteræ sorori masculiatæ.

THEOREMA. XXXIX.

IN præsenti Theoremate quædam magis practicabilia ad masculiationis materiam pertinentia declarabo, & primò omnia, quæ diximus in matrimonio carnali, locum etiam habere in spirituali; nam sicut in materia paragij hæc duo assimilauimus, idem dicemus in masculiatione, vndè si frater congruo loco, & tempore, vt dixi, fuerit interpellatus à sorore de illam in matrimo-
1 nium collocando cum Sponso Diuino, & lapsum fuerit tempus annorum sexdecim non collocata, poterit masculiari virilem portionem petendo, ita docet *Caputus in consuetud. si moriatur p. 1. §. 10 n. 47.* & colligitur ex pluribus *Napodani* locis primò *in hac consuetud. si moriatur n. 67.* nam ibi *Napodanus*, ait paragium castè viuere volentis
2 esse iure naturæ debitū, limitans, nisi pariter masculo succedat ibi (*idem si voluerit castè viuere, vt paragium sit ipsum debitum iure naturæ, & hoc nisi succedat simul cum masculo*) quæ vltima verba demonstrant posse sororem hanc volentem ingredi in Monasteriū habere virilem portionem, quòd esse ne-

nequit, nisi per masculiationem, facit alter locus *Napodani in consuetud. haredesque n. 91. sub titulo de iure dotium* dicentis quoad omnia ęquiparari monialem cum non moniali, excepto matrimonij casu, in illis verbis (*item quid si efficiatur Monialis respondeo idem nam quoad alimenta non habetur pro mortua, C. de bonis qua liberis auth. idem est, quantum vero ad matrimonium habetur pro mortua, non autem quantum ad alia*) consequenter si *Napod.* in vno tantùm casu fa-
3 cit differre, in alijs non exceptis includere dicitur, *arg. textus in l. 1. ff. de regulis iuris l. in his l. quod vero, l. ius singulare, ff. de legibus, l. nam quod liquide, §. finali, ff. de penu. legata*, & sic in masculiatione nulla datur differẽtia cum volente in Monasterium ingredi, & carnale matrimonium coire desiderante, eo magis, quia valet argumentum de matrimonio carnali ad spirituale, & è contra *cap. quoniam frequenter, §. porro, vt lite non contestata, cap. inter corporalia, cap. finali de trãslatione Episcoporum, cap. cum inter Canonico de electione*, & lex non debet plus fauere terrestri sponso quàm Diuino, ne plus sit in luxuria, quàm in castitate, consequenter si in volente matrimonio carnali se coniugere datur masculiatio, à fortiori admittenda erit in volente se Deo dicare.

4 Secundò notandum est masculiationis terminos non posse adaptari ad nuptam, licèt illa dotata non fuerit de bonis paternis, vt decisum in Sacr. Consil. testatur *Incertus Author in consuetud. si quis, vel si qua sub n. 303. in apostilla incip. circa istam glossam*, & ratio est, quia cum fuerit maritata petere aliud non poterit, nisi legitimam, vt ex *Afflicto decis. 160.* & alibi latiùs dixi, quæ introducta fuit in pænam fratris nolentis dare, & maritare sororem, illa enim verba *consuetudinis si moriatur, §. eas autèm*, ibi, *eas autèm ipsis successoribus differentibus maritare*, nequeunt adaptari ad nuptam, consequenter neque illius dispositio iuxta regulam illam verbis esse inseruiendum, à qui-
5 bus recedere non licèt, *l. non aliter, ff. de leg. 3. l. 2. §. is autem, ff. de exercit.* latè *Tiraquellus in l. si vnquam, verbo libertis*, *Surdus de alimentis tit. 2. qu. 2. n. 10.* & vt inquit *Præses de Franchis* eo ipso quod reperitur maritata non potest masculiatio practicari *decis. 412. num. 4. col. 1. vers. sed ad prædicta.*

Et licèt *Caputus dicta p. 1. §. 10. num. 29. circa finem*, dicat hanc opinionem displicuisse *Marino Freccia in consuetud. si moriatur, §. eas autem sub numer. 58. in apostilla incip. idem dicendum*, nihilominùs si benè illius verba ponderentur, ex illis
6 nihil aliud colligi potest, nisi tantùm, quód vtrumque requiratur ad exclusionem sororis, scilicèt dotatio, & coniugatio, quod si vnum tantum frater adimpleuerit non excludet sororem in illis verbis, (*ergo duo hic requiruntur maritari, & secundùm paragium, & facultatem*) quæ verba intelliguntur in filia non coniugata tempore mortis patris, vt supponitur *in dicto §. eas autem*, vndè si *Freccia* dicit duo requiri coniugationem, & dotationem, quasi quod vnum sine altero non sufficiat, tamèn intelligitur quando adsunt termini habiles, at quotiés pater moritur filia nupta, non adsunt termini habiles pro masculiatione, sic non possit fieri casus incisionis in pęnam.

7 Ex eisdem dictis oritur quod si soror fuerit maritata, & dotata per fratrem si, matrimonium viri obitu dissoluatur, non potest amplius tractari de masculiatione, vt aduertit *Caputus loco citato numer. 29. in principio*, nam verbum dotis, & matrimonij pro prima vice tantùm intelligitur iuxta *vulgatissimum textum in l. boues, §. hoc sermone, ff. de verb. signif. l. dotis promissio, §. finali, ff. de iure dotium, l. matrimonij, ff. qui, & à quibus, l. diuortio, §. quod in anno, ff. solut. matr.* & frater pro vnica vice tantùm dotare tenetur, *l. cum plures, §. finali, ff. de administr. tutor.* & benè probat nouissimè *Doctiss. ac omni gena scientia ornatissimus Dom. Iulius Caponus olim præceptor meus in elegantiss. repet. l. 1. & 2. ff. solut. matr. qu. 4. l. 1. num. 87.* etiam si agamus in statuto sic ordinante, nam intelligitur pro vnica vice tantum, vt colligitur *ex Bal. in l. finali col. 2. vers. sed numquid eo casu, C. de dotis promiss. in 1. lectura, Ias. in l. in duob. §. si ei qui col. 4. vers. vbi supra, ff. solut. matr. Feli. in c. 2. col. 3. ver. si ille qui est obligatus de tregua, & pace, Cotta in memorabilib. incip. executores col. 1. ver. & potest confirmari.*

9 Licèt si soror in casu fortuito dotem amiserit teneretur frater iterum illam dotare non virtute consuetudinis, cui iam fuit satisfactum per paragium datum, sed virtute iuris communis, vt *in dicta l. cum plures, §. finali, Guidon Papa decis. 96. nu. 24. & decis. 439. numer. 49. Boerius decis. 139. num. 7. Afflictus decis. 371. numer. 3. Cappella Tolosana decis. 289. num. 8. Triuisanus decis. 22. num. 1. lib. 1. Franchus decis. 73. nu. 4. & decis. 87. nu. 12. Card. Mantica taci-*

testis, & ambiguis lib. 12. tit. 16. num. 30. Sardus de alimentis tit. 1. quæst. 25. num. 13. Molfesius p. 6. quæst. 4. num. 13. late *Barbosa in l. 1. 4. p. d. num. 124. cum seq. ff. soluto mat. Costa de remedijs subsidiarijs remed. 66. per tot.* idem late probat *Francisc. Seuerin. resol. 3. post quæstiones Nouarij in 2. lib.* & nouissime videndus est *Ioa. Bapt. Antonell. iun. cons. 50.* non tamen ex hoc oriri posset masculiatio, quoniam vt dixi non teneretur virtute consuetudinis, sed iuris cōmunis quo attēto denegatur masculiatio, eo magis quia vt pluries notaui soror excluditur per fratrē si ab illo fuerit dotata cui conditioni vnica tantū vice parere tenetur, *l. rogo in principio, ff. de fideicom. libert.* plura congerit *Tiraquell. in l. si vnquam verbo susceperit liberos num. 187.* & in pœnis stricta fit interpretatio, *l. in pœnis, ff. de regulis iuris.*

Aduerti etiam debet terminos masculiationis non posse practicari quoties filiam mortuo patre reperitur excessisse annum
11 decimum sextum, sicuti dicta masculiatio non practicatur in vita patris, *Præses de Franchis decis. 626.* & si contrarium dicat se patrocinante obtinuisse *in consuetud. si moriatur sub num. 76. in apostilla incip. ad n. 76.* sed cum prima sententia pertranseunt *Caputus loco citato num. 2. per totum, Molfesius p. 4. quæst. 3. à num. 2. & in addit. ad dictam q. 3. num. 1. Mastrillus decis. 197. num. 9. Prouenzalis in dicta consuetud. si moriatur obseru. 21. n. 10.* solum frater teneretur intra triennium sororem dotare iuxta dispositionem *textus in l. 2. §. ad filiorum. C. quando, & quibus 5. p. debeatur lib. 10. vbi Bartolus* cuius textus intellectum alibi explanatum habebis, qui maxime *Doctorum* ingenia torsit in illa quæstione, si conditio nuptiarum intra triennium adimpleri debeat de qua post antiquos latissime videre est *Crassum in §. legatum quæst. 46. num. 18. Card. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 11. tit. 18. num. 26. 27. & 28. Gratianum tomo 1. discept. forens. cap. 137. num. 9. & to. 2. cap. 214. n. 1. cum seq. Fontanellam de pactis nuptialibus clausula 8. glossa 3. p. 4. num. 16. & seq. de Marinis lib. 1. quotidianarum cap. 87. à num. 25. cum seq. Simon. de Petris de interpret. vlt. volunt. interpret. 1. dubitat. 12. num. 65. Nouarium lib. 1. quæstionum forensium quæst. 69. à num. 7. & per totam in nouiss. adit.* late copiosissimum, ac pariter doctissimum *Castill. Sotomaior tomo 6. controuersiarum cap. 115. per totum. P. Bossium in tractatu de contractu matrimonij cap. 11. à num. 459. cum seq.* qui omnes materiam hanc late pertractant.

14 Sciendum est etiam sororem non masculiatam succedere cum sorore masculiata ad successionem morientis, sic decisum in S.C. testatur *Præs. de Franch. dec. 412. per tot. Prouenzal. in dicta consuetud. si moriatur obseruat. 27. num. 14.* quoniam licet soror illa masculietur non tamen omnia sexus masculini recipit, eo magis quia ex alterius delicto non debet alteri præiudicium in-
15 ferri *l. id quod nostrum ff. de regulis iuris l. sancimus, C. de pœnis,* igitur si frater fuit in culpa non maritando neque dotando sororem, in sui pœnam tantum debet fieri masculiatio non alterius, vt illa quæ aliquādo, succederet simul cum sorore postea excludeterur, imo ratione considerata qua exclusio fit non procedit in fœmina masculiata, cum in illa desit ratio conseruationis
16 bonorum in familia, ratio enim est illa, quę ampliat, & restringit dispositionem, *l. cum pater, § dulcissimis ff. de leg. 2. l. hæc actio, vbi Bartolus, ff. de calumn. idem, Bartolus in l. pater, § fundum, ff. de leg. 3. Peregrinus de fideicommissis ar. 14. num. 22. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 14. num. 23.* denique consuetudo est stricti iuris, & sic cum loquatur de fratribus excludentibus sororem non debet ad alium casum extendi.

17 Verum contrarium fuit decisum in Sacr. Cons. scilicet sororem masculiatam succedere exclusis filijs alterius sororis non masculiatæ, & docet *Andraas de Georgio allegat. 29. num. 3.* quam sententiam optimis medijs impugnat, *Caputus dicta par. 1. §. 10. numero 48. 49. 50. & 51.* posset solum practicari quando facto casu successionis remanserint frater, & soror masculiata, & altera non masculiata tali enim casu soror illa non masculiata excluderetur non per existentiam sororis masculiatæ, sed fratris, quo casu nullum infertur præiudicium ipsi sorori cum per solam fratris existentiam excluderetur.

18 Ex hoc tamen oritur notabile dubium à nemine quem hucusque legerim tactum, videlicet si illa portio, quæ aufertur sorori non masculiatæ debeat applicari tam fratri, quam sorori masculiatæ, an vero solum ipsi fratri, & videtur dicendum accrescere, tam fratri, quam sorori masculiatæ, quod colligi videtur ex nostra consuetudine indifferenter loquente, ibi (*illas posse petere portiones de bonis paternis, & maternis viriles, vt fratres & alij successores eis dare paragium*) igitur si

si succedit tanquam masculus, & vt inquit *Afflictus decis.370.num.5.sue additio Vrsilli* habetur,ac si ipsa descendentesq;ab ea fuissent masculi,dicendum est portionem ablatã sorori non masculiatæ vtriq; accrescere, et ego contrarium dico accrescere solum illam Portionem fratri, quoniam portio aufertur non contemplatione vtriusque, sed fratris tantum, consequenter,illi solum accrescere debet iuxta communem doctrinam lucrum ablatum illi accrescere cuius
19 contemplatione fuit ablatum, *l. si defunctus, l.2.§.si duo, ff. de collatione bonorum, l. post legatum, §.amittere, ff.de his quibus, vt indignis notant Reg.Ronit.cons. 70.nu.1 & 2. lib.1.de Mariuis lib. 1. quotidianarum cap. 252.à num.6.Marcus Ant.Eug.cons.33.n.71. Caldas Periera de iure emphiteut. quæst. 17. num.18.& seq.Cancerius par.3.variarum cap. 22 à num.*18. qua de causa consuetudo si qua mulier iubet portionem ablatam non accrescere omnibus fratribus, sed tantum vtrique coniunctis exclusis vterinis,vt alibi latius dixi, & tamen ille frater vterinus succedit simul ad hæreditatem matris,consequenter non attenditur quod admittatur sed cuius fauore auferatur.

SVMMARIVM.

1 *Masculiatio operatur,non solum quod soror admittatur pro virili portione quoad illam successionem tantum, verum quoad omnes alias successiones.*

2 Author *distinguit inter lineam descendentem, & collateralem, primo casu masculiata dicitur, tantum quoad illam successionem, secundo vero capit virilem portionem, quo ad omnes successiones.*

3 *Soror debet habere paragium, tam de bonis paternis, quam maternis.*

4 *Ponderatur ad distinctionem* consuetudo quod autem.

5 *Masculiatio retrotrahitur,etiam quoad præteritas successiones.*

Quod tamen non intelligitur facto testamento in quo masculis hæredibus institutis filia fuerit præterita, vt licet masculietur in sequenti successione non retrotrahitur. in præiudicium testamenti facti.

6 *Retrotractio non datur in præiudicium tertij.*

7 *Masculiatio retrotrahitur solum in præiudicium illius,qui distulit maritare sororem.*

8 *Frater potest admittere sororem, quoad virilem portionem, etiam in præiudicium suorum creditorum,& remittit alibi videndum*

9 *Soror non dicitur masculiata, eo quod frater illam admisit ad virilem portionem.*

10 *Explicatur doctrina* Caputi *dicentis posse fratrem expresse masculiare sororem.*

11 *Consensus præstitus alienationi rei subiecta fideicommisso, non nocet alijs venientibus ex propria persona.*

12 *Filia dicitur masculiata per institutionem factam à patre, si tamen fuerit in capillis, secus si per prius fuisset dotata secundum sententiam* Antonij de Alexandro, *& aliorum.*

Quorum sententiam Author *increpat vna cum* Caputo.

13 *Pater non potest instituere hæredem filiam simul cum masculis in medietate bonorum antiquorum,loquor si vigeat nostra consuetudo.*

14 *Soror si amiserit actionem masculiationis ob lapsum temporis, non poterit illa vti,quò ad alias successiones.*

15 *Pater poterit vocare filiam. pro virili portione in bonis tamen noniter quæsitis.*

16 *Explicatur doctrina* Antonij Fabri de erroribus decade 27. errore 8.

17 *Descendentes ex fæmina masculiata admittuntur simul cum masculis, & quomodo procedat hoc explicatur.*

18 *Masculiatio non procedit attenta* Regni cõstitut.in aliquibus, *quod tamen certo casu limitatur.*

19 Author *proponit notabilem causam hucusq. non tactum, & resolut.*

20 *Res reducitur ad suum pristinum statum conditione defecta.*

Fructus percepti restituuntur conditione defecta.

21 *Pure datum si sub conditione adimatur, sub contraria conditione datum intelligitur.*

22 *Filij poterunt auocare res alienatas penes tertios per matrem transeuntem ad secunda vota, post illius mortem.*

23 *Petitio hæreditatis datur contra tertios possessores.*

Ponderatur doctrina Caputi.

ARGVMENTVM.

Author examinat,si masculiatio operetur effectũ suũ etiã quoad alias successiones,& impugnatur *Molfesius*,cum asseclis,sic etiam si retrotrahatur ad successiones præteritas, quid in tertij præiudicium, & omnia ad materiam masculiationis pertinentia in

præ-

præcedentibus Theoremat. non examinata hic explicantur.

THEOREMA XL.

PRo complemento totius materiæ masculiationis de qua tractamus alia benigno Lectori legenda patefaciam, & dico masculiationem sororis non solùm operari in-
1 clusionem quoad illam successionem, sed quoad omnes alias successiones, sic docent *Afflictus decis. 370. num. 11. Minadous in consil. Regni in aliquibus num. 13. Molfesius ad nostras consuetudines p. 4. quæst. 9. nu. 1. Aponte cons. 50. num. 14. Andreas de Georgio allegat. 29. num. 3. Prouenzalis dicta consuetud. si moriatur obseruat. 27. à num. 6.*

2 Verùm ego non sic simpliciter cum hac sententia pertransirem, sed distinguerem inter lineam discendentem, & collateralem, in prima enim linea dicerem masculiatam quoad vnum patrimonium puta patris non postea succedere, vti masculiatam in alio patrimonio puta matris, sic notat quidam *Incertus Author in consuetud. sed si morienti sub num. 30. in apostilla incip. circa istam glosam* verba sunt (*& idem si habuit partem in bonis paternis habetur pro masculiata solùm in illo patrimonio, sed non in bonis maternis,*) attribuens hanc opinionem *Napodano ibidem vers. ad prædicta*, qui si benè perpendatur hoc dicit, sequitur *Capyxus dicta par. 1. §. 10. à num. 54. per totum*, & ratio est, quia duo sunt patrimonia, & de vnoquoque paragium præstari debet, vt expressè dicitur *in consuetud. si qua mulier*,
3 ibi (*dummodo fratres ipsi teneantur dotare ipsas de bonis paternis, & maternis*) & ibidem *Napodanus num. 25. circa finem*, notant *Andreas, Afflictus, & Minadous in consuetu. in aliquibus, Afflictus decis. 178. in 3. dubio*, vbi *Vrsillus num. 3. Anna pater alleg. 81. Anna filius cons. 45. num. 72. Molfesius p. 4. quæst. 29. per totam*, & alibi latiùs differui, vndè si sunt duo patrimonia, & præstanda duo sunt paragia, quare masculiatio in vno facta extendi debeat ad alterum, pæna enim vltra delictum non extenditur, *l. sancimus, C. de pænis*, & supra dixi materiam masculiationis esse diuiduam consequenter nullo modo dici potest est filia masculiata quoad patrimonium patris, ergo etiam quoad hereditatem matris.

Secundò verò casu quando loquimur de linea collateralium, & inquam masculiationem factam in linea ascendentis extendi ad hæreditatem fratris, & ratio est, quia non dicuntur duo patrimonia, seù duæ successiones, sed á iure nostro reputatur tanquam vnica successio, ideò præstari voluit vnicum paragium denegans petitionem paragij in bonis fratris etiam nouiter quæsitis ex dictis, & decisis per *Franchum decis. 87. per totam, Anna loco cit.* vndè si vnicum paragium est præstandum, & reputatur tanquam vnica hæreditas non mirum si masculiatio facta in hæreditate patris extendatur ad hæreditatem fratris, & colligitur
4 ex *consuetudine quod autem*, ibi (*& in præmissis appellatione, fratres, soror non continetur, præterquam si soror partem, vt vnus ex fratribus habuisset de bonis parentum, tunc enim ipsa soror eiusdem conditionis est quoad prædicta, ac si esset masculus,*) & tamèn eadem consuetudo loquebatur de alia successione ibi (*quod autem dictum est in fratribus nepotibus pro nepot. bis, & deinceps ess non exantibus intelligendum est de alijs in vlterioribus gradibus existentibus agnatis, vel cognatis*) & sic hæc nostra distinctio ex consuetud. desumitur, illa enim duo paragia præstanda in linea ascendentium duas demonstrant successiones, id. ò ab vna non potest fieri illatio ad alteram, at in successione fratris vnica est successio, ideò regulatur ab illa ascendentium, & reputatur masculiata.

5 Sciendum est etiam masculiationem factam retrotrahi ad præcedentes successiones, vt aduertit *Capyxus p. 1. §. 6. nu. 25.* & ait *Minadous in consil. in aliquibus notabili 2. num. 60.* suitatem fœminæ esse independenti, & fratre non dotante, vel admittente ad successionem declarari filiam tetto suam, & succedere, vt suam loquendo de validitate, vel inualiditate testamenti, licét in hoc non admitterem, quoniam supposito quod fecerit pater testamentum filios instituendo, & filias prætereundo quod validum est attentis terminis nostræ consuetudinis, vt alibi dixi, & probaui, & si post a soror masculietur in alia successione, talis masculiatio non retrotrahitur quoad præiudicium patris qui testamentum fecit, quasi quod illud rumpatur, cum non detur retrotractio in præiudicium alterius *cap. ratihabitionem de regulis iuris lib. 6.* & ibi *Dynus, & suus additionator*, & faciunt notata ad hanc regulam post *Andræam in cap. Imperialem in fine de prohibita feud. alienatione, per Reg. de Ponte de potest. Proregis in titulo de assensibus regijs su-*

per dotes tit. 6. §. 1. num. 23. per Garzias decis. 92. per Reg. Tapp. decis. S. C. 3. num. 75. & de Marinis lib. 1. quotidian. cap. 25. à num. 9. Grat. discept. forens. cap. 667. nu. 12. c. 957. num. 18. & c. 396. num. 7. Muta decis. 90. num. 43. & 47. Giurba obseru. 59. num. 13. per totam, vbi notabiliter discutit articulum, & in nostris terminis consuetudinarijs notabiliter loquitur, *Capyc. in consuetud. si moriatur sub numer. 27. in apostilla incip. idem tenet*, & colligitur ex *Napodano in eadem consuetud. num. 90.* in illis verbis) *non debet ergo rumpi testamentum patris propter culpam filij instituti differentis maritare sororem, cum delictum suos del eret tenere Authores, C. de poenis l. sancimus*) & dicit *Franchus decis. 46. n. 3. in fine.*

Ex hac eadem ratione colligitur masculiationem retrotrahi quoad praeiudicium
7 illius qui distulit maritare, & dotare sororem non alterius cohaeredis, vt notat *Caputus in dicto §. 6. num. 25. & 26.* materia enim masculiationis, vt pluries dixi, & probaui est diuidua.

Aduerti etiam debet fratrem posse admittere ad virilem portionem suam soro-
8 rem, *Franchus decis. 157. num. 7. Reg. de Ponte cons. 50. num. 1. & 12.* nam vnusquisque poterit proprio fauori renunciare, *l. si qu s in conscribendo, C. de pactis*, & colligitur ex *Napodano in consuetud. si qua mulier num. 6.* imò poterit frater admittere sororem ad virilem etiam in praeiudicium creditorum, docent *Gramaticus in dicta consuetud. si moriatur in principio in apostilla incip. an stante statuto, Anna cons. 76. & 113. Lanarius cons. 42. Medices consil. 98. Aponte cons. 74. num. 10. Prouenzalis in dicta consuetud. si moriatur obseru. 26. à num. 7. arg. text. in l. qui autem, ff. qua in fraudem creditorum*, & de veritate videte est sequens Theorema, vbi omnia explanata habebis.

9 Sed in hoc animaduersione dignum est, quoniam non per hoc quod frater admiserit sororem ad virilem portionem dicitur illa masculiata quoad alias successiones, solùm enim frater fuit gratificatus quoad illam successionem, igitur non debet ad alias extendi, nam actus agentium vltra eorum intentionem non operatur, *l. non omnis, ff. si certum petatur*, & ex indulgentia facta non debet eisdem praeiudicium inferri, *l. licitatio. §. penultimo, ff. de publicanis, & vectigalibus*, etenim masculiatio necessaria est illa, quae ad alias successiones extenditur non voluntaria, vt notabiliter inquit *Franch. decis. 71. num. 19.*

10 Verùm *Caputus dicta p. 1. §. 10. n. 45. circa medium*, inquit quod si frater expressè masculiasset sororem tunc semper illa admittitur ad virilem portionem, quoad omnes alias successiones, & si hoc simpliciter acceptum verius non videatur, sed solùm procedere posset, quando cum dicta masculiata, aut descendentibus concurrerent dicti fratres qui admiserunt sororem ad virilem portionem tanquàm masculiatam, cum renunciantibus iura sua non detur amplius regressus, *l. quaeritur, §. vendstor, ff. de adilitio edicto cap. quam periculosum 7. qu. 1. Beccius cons. 38. n. 4. Menochius cons. 1. nu. 209. vol. 1. Surd. decis. 51. n. 11.* sed si ponamus illos fuisse mortuos, aliosque ad successionem vocari tunc expressa masculiatio illis nocere non poterit, *arg. l. id quod nostrũ ff. de regulis iuris*, sicut in simili consensus
11 praestitus rei subiectae fideicommisso illi solùm nocebit non vero alijs ex propria persona venientibus, vt post *glosam in Fulgosium, & Corneum in l. quoties* notant *Ripa in l. filius familias, §. dini n. 116. de leg. 1. Soccin. Iun. cons. 52. nu. 3. Roland. cons. 70. nu. 35. Boerius decis. 12. Peregr. de fideicommis. ar. 52. n. 94. & seq.* alios adducit *Fusar. de subst. qu.*

Neque obstat quod masculiatio facta per contumaciam fratris non dotantis sororem omnibus praeiudicat, vt supra dixi, quoniam illa principaliter fit ex consuetud ne, licèt in poenam fratris differentis maritare sororem, at ista fit voluntariè, ideò prima omnibus praeiudicat secunda non.

12 Ex dictis oritur discutienda doctrina *Antonij de Alexandro in consuetud. sed si morienti sub n. 301. in apostilla incip. hic loquitur*, dicentis masculiationem, etiam induci per institutionem ab ipso factam scilicet si pater filiam heredẽ instituerit dicitur illam masculiasse, ibi (*multo magis si filia indotata haberet expressam institutionem patris, qui eam instituisset vna cum masculis, nam in vtroque casu eadem est ratio, sinè veniant ad successionem ex dispositione consuetudinis, sinè ex dispositione testatoris*) qui *Antonius de Alexandro hoc* intelligit quando filia fuisset indotata, nam si fuisset dotata, & si pater illam haeredem instituisset, masculiata dici nequit, cum habeatur tanquam extranea, & perindè est, ac si extraneam personam instituisset, vndè ad successionem fratris postea non posset admitti tanquam masculiata in illis verbis) *at pro hoc facit* ra-

ratio, quia statim quod filia fuit dotata facta est tanquàm extranea quoad successionem, ergo pater deinde nam instituendo hæredem perinde est, ac si instituisset extraneam personam incognitam ad successionem, ex quo sequitur quoad successionem fratris deinde non admittitur, sicut nec extraneus (qui esset institutus a patre) & licèt ipse hoc cogitandum reliquerit sic tamèn decisum refert *Pisanel. ibid. in apostilla incip. quia ista glosa, Freccia in apostilla incip. nota ex ista glosa*, hoc dictũ amplians, etsi fuisset hæres instituta particularis, ibi *(& intellige hoc procedere etiam si pater instituisset eam in dote, vel alia re.)*

Quæ tamen sententia mihi semper displicuit vna cum *Caputo, p. 1. §. 10. num. 30. & 31.* & ratio est, quia sicut filia quæ excesserit annum decimum sextum in vita patris non masculiatur, vt ex *Franch. dec. 616* ex eo, quia consuetudo quando loquitur de masculiatione sermonem instituit de successoribus non de patre quomodo dici potest illam institutionem posse operari masculiationem, potuit enim pater in sua hæreditate, vti masculum filiam tractare, secùs quoad alienas hæreditates, & con-
13 firmatur ex eleganti doctrina eiusdem *Antonij de Alexandro in consuetud. si aliquis moriens in apostilla incipiente circa istam consuetudinem, vers. ità tamen nota*, dicentis in bonis antiquis patrem non posse in medietate de qua disponere non potest filiam fæminam simul cum masculis hæredem instituere pro virili portione, sed tanquàm in paragio, cùm illam medietatem filij non accipiant à patre, sed à consuetudine, vndè non poterit filijs præiudicare in dicta medietate, quam *Antonij de Alexandro* doctrinam sequitur *meritissimus Consil. Staibanus Iunior controuers. forensi cap. 16. per totum*, à fortiori dicendum erit non posse illam masculiare, itaut ad alias successiones pro virili debeat succedere.

Notandum est etiam quod si soror actionem ad se masculiandam per temporis lapsum perdiderit sibi præiudicabit etiam
14 quoad alias successiones, ita *Antonius de Alexandro in consuetud. si moriatur sub numer. 302. in apostilla incip. quid autem*, cuius verba sunt *(quid autem si habuit actionem, & illam perdiderit per lapsum temporis, an succedat? dic quod non, nam sicut non sufficit, quod habuit actionem si posteà fuit exclusa per dotationem, vt dicit hic Napodanus, idem videtur dicendum, vbi per lapsum temporis est exclusa* (dicens sic de facto consuluisse de cuius dicti veritate videas *Caputum loco citato nu. 60. & 61.* non sic simpliciter *Antonij de Alexandro*, sententiam intelligentem, qui subtili, & notabili quadam distinctione vtitur.

Sciendum est etiam patrem in bonis nouiter quæsitis posse filiam fæminam si-
15 mul cum masculis ad virilem portionem vocare non obstante, tàm dicta *constit. in aliquibus*, quàm nostra *consuetudine*, sic docent *Andreas in dicta constitut. verbo quintum decimum, Afflictus ibidem nu. 15. Loffred. cons. 26. nu. 29. Caputus in consuetud. si moriatur par. 1. §. 10. numer. 36. cum seq. Aponte cons. 65. nu. 13. Minadous in dicta constit. in in aliquibus notabili 2. n. 47. 60. & 66. versu præterea, Albertus Brunus in cons. impresso post tractatum de statutis num. 9. & 23. Reg. Tappia in scolijs ad dictam constit. lib. 6. vers. sextus casus est, Reg. Rouitus decis. 99. nu. 12.* io simili statuto sic locuti sunt *Doctores* relati per *Tiraquell. in l. si vnquam verbo susceperit liberos num. 123. & seq. Ludouis. decis. 358. nu. 1. Rota Romana decis. 449. nu. 2. p. 4. diuersor. Marta de success. legali par. 1. qu. 13. art. 1. & 7. in principio*, communem opinionẽ vocat *Cauallos q. 141. Hartmanus Pistorius lib. 4. controuersiarum qu. 4. num. 5. per textum in l. Papinianus, §. sed nec impuberi, ff. de inoffic. testam.*

16 Et quamuis *sapientissimus ille vir Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade 27. error. 8.* persuadere conetur filiam exclusam à successione vigore statuti hæreditatis acquisitionem non habere, *ex l. obuenire. ff. de ver. signific.* neque dilationẽ, *ex l. delata, ff. eodem*, is tamèn intelligendus est loqui de statuto penitus excludente filiam, non autem solùm illam ab intestato excludente, vt ipsemet *Faber* declarat *dicto errore 8 num. 18. & seq.*

Aduerti debet ad notabilem doctrinam quod licèt descendentes ex fæmina ma-
17 sculiata non repellantur à successione per masculos, vt ex *Napodano* colligit *Franchus decis. 412.* intelligitur quoties illa fuerit masculiata virtute consuetudinis in pœnam fratris differentis maritare, & dotare sororem, secus autem si illa voluntariè fuerit admissa per fratrem ad virilem portionem, tunc enim filij ex illa nequeunt admitti ad alias successiones tanquàm descendentes ex matre masculiata iuxta *Napodani dictum in consuetud. si moriatur sub num. 111. & 112.*

18 Notandum erit masculiationem fuisse introductam de iure consuetudinario, attenta enim constitut. in aliquibus illa non practicatur, cum nullum præfigat terminum fratribus ad dotandam sororem, vt dixit *Andræas ibi vers. totum. Napodanus in hac consuetud. si moriatur nu.97. vbi Coppula in apostilla incip. secundum constitut. Begni, Molfesius par.4. quæst.7.n.4. Reg. de Ponte de potest. Proreg. tit.9. de successione mulierum in principio numer. 14. & cons. 74. vol. 1.* verùm si frater pluries à sorore fuerit interpellatus, vt ipsam dotaret, & ille declarauerit nolle dotare, tunc soror poterit petere se masculiari etiam in terminis *dict. constit.* & à fortiori procederet si tempus aliquod fuerit à iudice statutum intra quod sororem dotaret, sic decisum in Sac. Consil. testatur *Camillus Salern. in consuetud. si moriatur sub num.96. in apostilla incip. quod hic dicitur fuisse decisum, Dom. Marchio Torelli decis. 59. circa fin.* & omninò erit videndus *Caputus d.§.10. num.6. & 7.*

Sed notabiliter quæri potest ponamus casum quod soror exclusa fuerit masculiata
19 tempore quo bona reperiuntur penes tertium possessorem alienata per fratrem, an dicta soror virilem petens portionem possit gressus suos dirigere contra dictos tertios possessores, qui articulus quotidianus, & in praxi frequens est à nemine tamèn quẽ legerim hucvsque tactus, & affirmatiuam amplecterer sententiam cum casus euenerit, quoniam vt pluries dixi soror non simpliciter excluditur à successione parentum sed conditionaliter si fuerit dotata, intra tale tempus, vt aduertit noster *Napodanus in consuetudine si qua mulier num. 13. Andræas in cap.1. n.16. de natura success. feudi,* & latè per plura fundamenta hoc substinet & comprobat *Regen. Galeota tom.2. controuersiarum illustrium cap. 15. per tot. Consil. Prouenzalis in consuetud. si moriatur obser.7. à num.16. cum seq.* at quotiès actus condi-
20 tionis non fuit adimpletus res ad suum pristinum statum reducitur, & videtur, ac si exclusio facta non fuisset, vt aduertit *Iuris Cons. Paulus in l. necessario, ff. de periculo, & commodo rei venditæ,* ibi (*quod si sub conditione res venierit, siquidem defecerit conditio nulla est emptio*) & faciunt *iura in l. si quis fundum, ff. de contrahenda emptione,* ibi (*ideoq; similis erit sub conditione facta venditionis, quæ nulla est si conditio defecerit*) *l. pecuniam, ff. si certum petatur. l.1. ff. de reg. canon. l. ei, qui ita hæreditatem, ff. de condit. instit. l. qui hæredi, §. finali, ff. de condit. & demonstr. l. qui absenti, §.1. vbi Bart. & Doctores, ff. de acquir. poss. ff. & cap. super eo de conditionibus appositis,* cum defectus conditionis retro semper oculos habet ex ijs, quæ scribit *Tiraquel. in l. si vnquam verbo reuertatur n.276.* imò fructus percepti restituẽdi sunt defecta conditione dicta *l. necessario, §. quod si pendente, ff. de periculo, & commodo rei venditæ, l. omnia, §.1. ff. de leg.2.* & facit *textus in l. vbi autem, ff. de in diem addict. l. filium, ff. de optione legata,* & sic cum defecta fuerit exclusionis conditio, numquàm dicitur exclusa, & videtur, ac si à principio fuerit ad hæreditatem vocata.

Confirmatur ex communi axiomate, quòd purè datum si sub conditione adi-
21 matur sub contraria conditione datum dicitur, *l. quod pure, ff. quando dies legati cedat* ibi (*quod pure datum est si sub conditione adimatur quasi sub conditione legatum habetur*) *l. si legatum, ff. de adimendis legatis,* ibi (*nam legatum cum sub conditione adimitur perinde est ac si sub contraria conditione datum fuisset*) *l. legata inutiliter 14. ff. eodem l. si ita 13. §. hac scriptura, ff. de statu liber. l. quod pure, ff. quando dies legati cedat, l. pecuniam, ff. si cert. petat.* post alios notant *Surd. decis.7. num.19.* plures apud *Galgan. in tractat. de condit. & demonstr. p.2. q.105. per totam, Rot. Romana par.2. diuersorum decis.225. num.2. Reg. Valenzuola com.2. cons.133. nu.4. Castill. tom.4. controuersiarum cap.46. nu.17. & 21. Emanuel Acost. lib.1. selectarum cap.13. n.4. Donellus lib.8. commentariorum cap.41.* consequenter cum masculi vocentur ad successionem exclusis filiabus posteaque sub conditione illis adimitur, si non dotauerint sorores intra decimum sextum annum dicitur hæreditas illis data sub contraria conditione si dotauerint, quæ cum fuerit defecta videtur à principio soror ad hæreditatem vocata.

Sicut in simili mater, quæ per transitum ad secunda vota de proprietaria efficitur vsufructuaria bonorum sui viri existentibus filijs d. matrimonij, si antequàm ad dictas secũdas nuptias transiuerit aliqua bona distraxisset, facto casu mortis filij poterunt agere pro bonis contra dictos tertios possessores, vt singulariter notat *Gomesius in l.15. Tauri n.5. vers. item adde ex, §. cum igitur auth. de non eligendo secundo nubentes, Castillus remissiuè de vsufructu cap. 3. n.22.* consequenter idem dicendum erit in casu nostro, vt facto casu non donationis, &

sic

ſie maſculiationis ſoror petere poterit ſuã portionem contra dictos tertios poſſeſſores, poterit enim agere actione petitionis
23 hæreditatis, quæ datur contra tertium, etiam cum titulo poſſidentem, vt ex *Bartol. in l.veratius, ff. de petit. hæreditatis, & in l. cogi, C.eodem titulo*, & alijs apud *Afflict. decis.228.* notat, & colligit *Oſaſcus dec.55. per totam*, quam noſtram ſententiam per antea docuit *Caputus in dicta conſuetud. ſi moriatur par.1.§.10.nu.64.* & ſi hæc dicta non aſſerat, cuius verba ſunt (*ſed, vt vniuerſa materia iſtius retrotractionis intelligatur regulam conſtituas indubitatam de iure, quod retrotractio non fit, nec eſt facienda de iure in tertij præiudicium cap.ratihabitionem de regulis iuris lib.6.& ibi additio ad Dinũ, tertium intelligo omnem perſonam, qua in ipſa maſculiatione non delinquit, vt quia ipſe non fuit interpellatus, vel interpellatus adimpleuerit, vel quia habuit aduerſus maſculiationem reſtitutionem in integrum, vel non non ſit hæres, vel ſucceſſor illius qui delinquit, quia tunc præiudicabit ipſi ſucceſſori, vt de hæred.vel act.vendita l.2.Codicis, quia remanet ſemper obligatus ipſe venditor hæreditatis ipſi ſorori ſeruata forma conſuetudinis*; ex quibus poſtremis verbis *Caputi* colligitur noſtra ſententia.

SVMMARIVM.

1 *Frater poteſt admittere ad virilem portionẽ ſororem, etiam in præiudicium creditorum, & de veritate infra eſt videndum.*

2 *Fraus non dicitur committi per debitorem nolentem acquirere, etiam in præiudicium creditorum.*

3 *Hæres poteſt in præiudicium creditorum repudiare hæreditatem ſibi delatam.*

4 *Enumerantur DD. agentes materiam, quando debitor poſſit non acquirere in præiudicium creditorum.*

5 *Pater poteſt remittere vſusfructus in bonis filij in præiudicium creditorum, & quomodo procedat infra.*

6 *Hæres poteſt reſtituere hæreditatem non detracta Falcidia, neque Trebelllanica, & creditores conqueri nequeunt.*

7 *Hæres poteſt reſtituere hæreditatem, ante tempus fideicommiſſario, & non dicuntur defraudari creditores; & vide infra.*

8 *Filius poteſt in præiudicium creditorũ repudiare legitimã, idẽ dicimus in agnato, reſpectu medietatis ſibi debita in bonis antiquis.*

9 *Beneficium non confertur in inuitum.*

10 *Legatum acquiritur reuocabiliter, ſcilicèt ſi fuerit acceptatum à legatario.*

11 *Ponderatur* iura in l.qui in fraudem, §.ſed & illud, ff.quæ in fraudem creditorum, & in l.1. §.vtrum, ff.ſi quid in fraudem patronis.

12 *Referuntur plura* iura, *quibus probatur fraudem dici commiſſam per nolentem acquirere, ſed infra reſoluuntur.*

13 *Debitor Fiſci non poteſt non acquirere, alias dicitur fraudem committere.*

14 *Ponderãtur* iura in l.dolus 44.ff.mandati, & in l.ſi procuratorem, §.dolo autem.

15 *Debitor non poteſt repudiare quærendum ex pacto in præiudicium ſuorum creditorum.*

16 *Conſuetudines noſtra dicuntur ciuium pactiones.*

17 *Procurator debet acquirere ſuo principali, alias de dolo tenetur.*

18 *Refertur opinio aliquorum dicentium debitorem poſſe non acquirere in præiudicium creditorũ ex cauſa lucratiua non oneroſa.*

19 Author *diſtinguit duos caſus, quando frater poſſit admittere ſororem ad virilem portionem in præiudicium creditorum.*

20 *Frater ſi non vult ſuccedere, dat locum alteri maſculo, etiam remotiori, excluſa penitùs ſorore.*

21 *Onus non poteſt imponi in legitima filiorum.*

22 *Filius acceptando legitimam, non poterit acceptare onus impoſitum in præiudicium creditorum.*

23 *Hæres grauatus poſt mortem, non poterit in vita reſtituere in præiudicium creditorum.*

24 *Pater non poteſt remittere vſumfructum acceptatum in beneficium filij, ſi adſint creditores.*

25 *Fraus de facili præſumitur in perſonis ſanguine coniunctis.*

26 *Ponderatur in contrarium* textus in l. patrem, ff. quæ in fraudem creditorum, & *refertur intellectus* Peregrini, & Fontanellæ.

27 Author *impugnat intellectum* Peregrini, & Fontanellæ.

28 Author *amplectitur intellectum* Cancer. par 3.variarum cap.15.num.176. *ad dictam* l. patrem.

29 Author *defendens intellectũ* Cencerij, *impugnat argumentum* Fontanellæ.
Hæres fiduciarius non detrahit Trebellianicam reſtituendo hæreditatem.

30 Author *proponit argumentum contra ſuam ſententiã, & pro ſolutione explicat quomodò procedat ſorores excludi conditionaliter.*

31 *Di-*

31 *Dictio*, dum, *importet conditionem.*
32 *Traditur modus, quo uti debet frater, si velit admittere sororem ad portionem virilem.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si frater possit admittere sororem ad virilem portionem sororem in præiudicium suorum creditorvm. & *Author* nouam sententiam tuetur, negando hoc fieri posse, cuius occasione omnia ad hanc materiam pertinentia explicat, tradendo intellectum *textus in l.patrem, ff.quæ in fraudem creditorum* reprobato intellectu *Peregrini, & Fontanellæ.*

THEOREMA XLI.

PRO coronide tamèn huius materiæ masculiationis quodam iuris responsum à me æditum proponam, nam in præcedenti Theoremate dixi posse fratrem ad virilem portionem admittere sororem etiam in præiudicium creditorum, at quia contrarium in præsenti casu consului, proinde omnia ad hanc materiam contingentia dissoluam, etenim nulli dubium est communem esse sententiam posse fratrem
1 in hac materia creditoribus præiudicare, sic docent *Anna cons.76. & 113. Lanarius cons.42. Medices cons. 98. Apon. cons. 74. num.10. Consil. Prouenzalis in consuetud. si moriatur obseru. 26. à num.7. Grammat.in eadem consuetud.in principio in apostilla incip. an stante statuto*, *Hodierna in addit. ad Surdum decis. 140.num.11.qui nu.16.& 17. ampliat.* etiam in illis nouem partibus ad quas mulier à consuetudine abstringitur citans *Franchum decis.374. à num. 9. vsque ad finem*, idem notat nouissimè *Honofrius Donadies in eleganti, sed vago tractatu de renunc.cap.2.num.77.*

Quæ sententia colligitur ex eleganti responso *Caij in l.nemo 69. §.illud quæritur, ff. pro socio*, in quo dicitur dolus non committi quotiès debitor acquirere non vult,
2 sed solùm quando acquisita erogare velit, cuius verba sunt (*illud quæritur, vtrum is demum facere videatur quominus facere possit qui erogat bona sua in fraudem futuræ actionis, an & qui occasione acquirendi non vtitur, sed veriùs est de eo sentire proconsulem, qui erogat bona sua,*) nota illa verba (*qui erogat bona sua*) vnde dolus, & & fraus propriè consideratur in illo qui acquisitum dimittere velit, non vero acquirendum, facit etiam *textus in l.si postulante 67.ff.ad Senat.Cons.Trebellian.* vbi eadem dispositio proponitur, ibi (*quia & remoto fideicommisso liberum tibi fuerat nolenti adire hæreditatem creditores tuos tali commodo fraudare, & ego nihil turpius faciam recipiendo eam hæreditatem, quam remota postulatione mea hac crediteres compellere te vt adires non potuerunt,*) quæ omnia clarè confirmat *Iuris Consul. Vlpianus in l. qui autem, ff. quæ in fraudem creditorum*, in illis verbis (*qui autem cum possit aliquid quærere non id agit, vt acquirat, ad hoc edictum non pertinet*) expressè igitur decidit *Vlpianus* fraudem, seu dolum allegari non posse per creditorem ex eo, quia suus debitor acquirere noluerit, adhærent *iura in l.non fraudantur. ff. de regulis iuris, & in l.1.§.vtrum autem, ff. si quid in fraudem patroni*, quæ omnia *iura* docent fraudem committi non dici, quotiès debitor acquirere nolit etiam in præiudicium suorum creditorum.

3 Ex quibus communiter dixerunt *DD.* posse hæreditatem ab hærede instituto repudiari in præiudicium creditorum docent post alios *Præses de Franchis decis. 101. per totam, Peregrin. de fideicommissis artic.2. num.52. & art.3.num. 125.* & in omnibus alijs casibus hoc procedit, scilicet posse debitorem nolle acquirere in præiudiciũ
4 creditorum, vt post antiquos videndi sunt *Peregr.de iure fisci lib.5.tit.1.à num.190. & lib.6. tit.6.à num.38.Guttier.in cap.quamuis pactum a num. 20. lib. 6. Facchineus lib. 13. controuer. cap.46. Pascalis de viribus patria potest par.2. cap.4. à num.165. Periera decis.55. Scaccia de iudicijs causarum ciuiliũ lib.2.cap.2. à num.290. Anna cons.76.à n.2. cum seq. Medices cons.98. Gaspar. Thesaur. lib.3.quæst.74. Sanch.de matr. lib.6. disp.4. à num.8.& in opere morali lib. 2. cap.14. à nu.10.Card.Mantica de tac.& ambig.lib.13. tit.38.à.nu.13.Anneus Robertus lib.3.rerum iudicatarum cap. 12.* latissimè *Castilius Sotomaior tomo 5.controuers.cap.111. & 112. Fontanella de pact.nuptialibus tomo 1. clausula 4.glosa 9.p.5.à nu.75. cum seq.Gratian. dec.17.* latè, & doctè suo more *Consil.Carleual, tom.2. de iudicijs lib.1.tit.3.disput.25. per totum Doctissimus Consil. & olim præceptor meus Arias de Mesa lib.2.variarum cap. 41.per totum Domin.Marchio Torelli dec.8. ingentosissimus Larrea decis. Granat.55. per* to-

totam nouissimè. *Dom. Franciscus Maria Prato to.* 1. *practic. obseruat. cap.* 15. *&* 16. latè probans etiam procedere in foro conscientiæ, & licèt aliqui hoc intelligant in creditore in actione personali non hypotecaria quos citat, & sequitur *Andreolus post hæc scripta visus tomo* 3. *controu.* 208. tamèn communis opinio simpliciter affirmat, vt videre est apud citatos, qui DD. vnanimiter docent posse debitorem in præiudicium suorum creditorum acquirere nolle, & nulla fraus commissa dicitur.

Sic videmus posse patrem in præiudiciũ
5 suorum creditorum vsumfructum in bonis filij acquirendum dimittere, notant *Christoph. Portius in* §. 1. *instit. per quas personas nobis acquiritur num.* 4. *Rimináld. in eodem* §. *num.* 92. *Ancharanus cons.* 106. *nu.* 3. sic etiam posse hæredem hæreditatem restituere nulla facta falcidiæ, aut Trebelliani-
6 cæ detractione, vt est notabilis decisio *Papiniani in l. patrem* 19 *ff. quæ in fraudem creditorum*, ibi (*restituit omissa ratione falcidiæ*) & *Calistrati in l. debitorem ff. eodem titulo*, in illis verbis (*debitorem qui ex Sen. Cons. Trebell. hæreditatem restituit placet non videri in fraudem, creditorum alienasse portionem quam retinere voluisset. sed magis fideliter facere*) & ita notant *Bald. in rub. Codicis de reuocandis his, quæ in fraudem credit. num.* 11. *Alexand. in add. ad Bartolum in dicta l. patrem*, *Iason in* §. *item si quis in fraudem num.* 127. *instit. de actionibus*, *Rebuffus cons.* 176. *n.* 20. *&* 21. *Trigona singul.* 49. *Padilla in l. post mortem à num.* 3. *C. de fideicommissis*.

7 Idem dicimus posse restitui hæreditatem ab hærede fideicommissario ante tempus, & creditores conquæri non possunt, sic docent *Baldus loc. cit.* Padilla *in dicta l. post mortem num.* 3 *Iason in l. stipulatio* §. *inter certam nu.* 4. *ff. de verb. oblig. & in dicto* §. *item si quis in fraudem num.* 127 *in tit. de actionibus*, *Trigona dicto sing.* 49. *Montanarius in addit. ad Olibanum de actionibus cap.* 18. *&* 19. *num.* 14. *par.* 2. *lib.* 1.

Eadem ratione dixerunt *Doctores* posse
8 filium repudiare legitimam in præiudiciũ suorum creditorum, docent plures apud *Gasparem Thesau. lib.* 4. *quæstionum forensium quæst.* 74. *& apud Marium Cutellum de donat. contemplat. matrimony tractatu* 1. *discursu* 2. *p.* 9. *num.* 8. quos sequitur *Carlevalius loco citato num.* 7. ter decisum testatur *Annæus Robertus lib.* 3. *rerum iudicatarum cap.* 12. *Guttierez in dicto cap. quamuis pactum n.* 24. *de pactis lib.* 6. *& lib.* 3. *practicarum qu.* 76. *Gratianus tomo* 2. *discept. forens. cap.* 271. *à num.* 13. *cum seq.* sicuti poterit agnatus medietatem sibi debitam vigore consuetudinis in præiudicium creditorum repudiare, vt decisum in Sacr. Conf. testatur *Consil. Arias de Mesa dicto cap.* 41. *num.* 42 & horum ratio est, quia bona deferuntur sub tacita conditione, nisi repudientur, vndè cum postea repudienter fingitur dominium non fuisse quæsitum, *l.* 1. *vers. vtrum*, *ff. si quid in fraudem patroni glosa in l. qui autèm verbo legatum*, *& ibi Bartolus in principio*, *ff. de his*, *quæ in fraudem creditorum*, *Iason in* §. *item si quis in fraudem col. penul. & n.* 121. & declarat *Bartolus in l. Pomponius col.* 3. *vers. quandoque actio est in pendenti num.* 3. *C. de negotijs gestis*, *Paulus de Castro in l. si ita legatum*, §. *illi volet*, *ff. de leg.* 2. *Soccinus cons.* 78. *num.* 6. *lib.* 4. *Natta cons.* 408. *nu.* 16. consequenter cum nunquam dominiũ quæsitum dicatur, nullam fraudem poterunt creditores ostendere, plures, & alias rationes considerant *Osualdus ad Donellum lib.* 23. *commentariorum cap.* 18. *lit. C. Schifordegherus ad Fabrum lib.* 1. *tractatu* 9. *quæst.* 1. *per totam*.

Vndè ex his omnibus colligitur benè dixisse *Doctores* citatos posse fratrem admittere sororem ad successionem pro virili portione, & creditores conqueri nõ possunt, & ante illos docuit in simili statuto, *Baldus in l.* 1. *C. de his qui antè apertas tabulas*, *& in l. maximum vitium*, *C. de liberis præteritis*, *Fontanella dicta clausula* 4. *glosa* 9. *p.* 5. *num.* 94. & ratio specialis in hoc casu est, quoniam iura non conferunt benefi-
9 cium in inuitum, *l. inuito ff. de regulis iuris*, igitur si masculus noluerit vti beneficio masculinitionis cessat beneficium, & remanet ius commune quibus admissis creditores conquæri nequeunt.

Sed contra hanc sententiam videtur facere locus *Vlpiani in l. magis puto*, §. *fundũ*, *ff. de rebus eorum*, in quo inquit legatum non posse repudiare pupillo factum per tutorem sine iudicis authoritate, sunt verba *Iuris Cons.* (*fundum autèm legatum repudiare pupillus sine prætoris authoritate non potest*) & tamèn legatum acquiritur reuocabiliter scilicet si acceptabitur, *l. si tibi homo*, §. *cum seruus*, *ff. de leg* 1. notant post alios *Gratianus tomo* 1. *discept. forens. cap.* 136. *in principio Dom. Marchio Ramonttis tomo* 2. *controu. cap.* 63. *num.* 25. *cum pluribus seq.* igitur falsum est dicere posse fieri repudiationem iuris quærendi in præiudicium creditorum, eo magis augetur difficultas, cum ratio assignata per *Vlpianum* totaliter

hanc

hanc sententiam excludat ibi (*esse enim & hanc alienationem cum res sit pupilli nemo dubitat*) consequenter alienatio dicitur cum quaerendum repudietur, & sic patrimonium diminuitur.

11 At pro solutione huius difficultatis inducendus est alter locus eiusdem *Vlpiani in l. qui in fraudem*, §. *sed, & illud, ff. quae in fraudem creditorum*, vbi expressis verbis contrarium docet, ibi (*sed & illud probandum est, si legatum repudiauit, cessare hoc edictum quod Iulianus quoque scribit,*) *& in l. 1.* §. *vtrum, ff. si quid in fraudem patroni*, in illis verbis (*si haereditatem libertus non adierit fraudandi patroni causa, vel legatum repudiauerit fauianam cessare*) quibus iuribus colligitur legatum repudiare posse, & creditores conquaeri non posse, vndè dicendum est *Vlpiani locum in dicta l. magis puto*, §. *fundum*, à communibus regulis discedere, & ad omnem decisionem non esse allegabilem, sed solùm quemdam pupilli fauorem fuisse consideratum, sic explicant *Gomezius tomo 2. variarum cap. 14. num. 14. sed omissis alijs Lambertinus de iure patronatus art. 9. 2. quaest. princip. sub nu. 21. vers. quinta fit conclusio Iara in l. si quis à liberis*, §. *vtrum num. 7. ff. de liberis agnoscendis, Piccardus in* §. *item si quis in fraudem num. 17. instit. de actionibus Osualdus ad Donellum libr. 23. commentariorum cap. vltimo lit. C. vers. obicitur, Arias de Mesa dicto cap. 41. num. 10. Castillus dicto cap. 112. num. 46.* quoniam tutor iurat vtilia agere, & inutilia praetermittere, §. *finali auth. vt ij, qui oblig. se, &c.* ideò cessat huiusmodi repudiatio *in dicto* §. *fundum*.

12 Facit etiam contra nostram sententiam responsum *Pauli in l. in fraudem, ff. de iure fisci*, vbi *Paulus* ait in fraudem fisci repudiationem iuris quaerendi non posse fieri, in illis verbis (*in fraudem fisci non solùm per donationem, sed quocumque modo res alienatae reuocantur, idemque iuris est, & si non quaeratur aeque enim in omnibus frans punitur*) ex quo *Pauli* loco expressè colligitur fraudem fieri, & si non quaeratur idem colligitur *à Vlpiano in l. sed, & si lege 28.* §. *perinde, ff. de petitione haereditatis*, in illis verbis (*perinde inquit condemnandos quasi possiderent, & meritò, nam & is qui dolo fecit quominus possideret, vt possessor condemnatur, accipiens siuè dolo desierit possidere siuè dolo noluerit possessionem admittere*) ex quibus vltimis verbis colligitur dolum committi nolendo acquirere, *& in l. 2.* §. *sed & si quid, ff. de haereditate, vel actione vendita*, idem dicitur, (*fecisse autèm dolo malo quo minùs perueniat videtur, siuè alienauerit aliquid, vel etiam accepto quem liberauerit, vel id egit dolo malo ne haereditati acquireretur, vel ne possessionem adipisceretur,*) vndè ex his iuribus colligitur dolum, & fraudem committi per nolentem acquirere, quo modo dicendum erit per hunc modum praeiudicari posse creditoribus, fraudibus enim iura nostra obuiarunt, *vt in cap. 2. de renunciationibus lib. 6. cap. cum in multis de rescriptis in 6. l. in fundo, ff. de re indicata*, cum adductis per *Tuscum concl. 475. lit. F.*

13 At haec iura faciliter resoluuntur, & primo ad locum *Pauli in dicta l. in fraudem*, respondetur esse casum specialem fauorē fisci, & sic ad alios non esse extendibilem, sic respondent *Bartolus, & Albericus in dicta l. in fraudem* post alios *Peregrinus de iure fisci lib. 5. tit. 1. à num. 190. Mansonius de cansis executiuis lib. 1. quaest. 6. ampliat. 8. à num. 38. Mangilius de imputat. quaest. 4. à num. 5. & 10. Cuiacius lib. 18. obseruat. cap. 9. Farinacius de falsitate quaest. 164. num. 87. Pacificus de Salutano interdicto inspect. 3. cap. 2. nu. 95. Bargalius de dolo lib. 5. cap. 6. num. 83. Schifordegherus ad Fabrum lib. 1. tract. 9. qu. 1. Osualdus dicto libr. 23. commentariorum cap. vltimo lit. E. Larrea dicta decis. 55. nu. 26.* alia vero iura non officiunt, quoniam ibi agitur de haereditate restituenda, & adita, solùm *Iuris Consultus*, ibi egit de fructibus, qui percipi potuerint ex haereditate iam adita, & acquisiti non fuerunt ex dolo haeredis, quod deficit in casu nostro vbi solùm agimus de aliquo iure quaerendo, quā responsionem infra dilatabo.

14 Vltimò contra nostram sententiam faciunt quam plura *iura in l. dolus 44. ff. mandati*, vbi *Vlpianus*, ait dolum committi quotiès debitor nolit acquirere cum possit ibi (*dolus est si quis nolit persequi quod persequi potest, aut si quis non exegerit, quod exigere potuerit, aut quis noluit soluere, quod exegit,*) & in sequentibus verbis ait (*dolo autem facere videtur, qui id, quod potuit restituere non restituit*) *& in l. si procuratorem*, §. *dolo autem*, idem dicitur, vndè in casu nostro cum debitor acquirendo potuerit restituere debitum suis creditoribus, & nō fecit, dolum cōmittere dicitur, dolus enim nemini patrocinari debet, *l. nec ex dolo, ff. de dolo, l. 3. ff. de transactionibus, l. etiam*, §. *1. ff. soluto matrim. cap. audiuimus de collusione detegenda*.

Ex

Ex quibus *iuribus Doctores*, ordinariam regulam limitarunt, illam non procedere
15 quotiès acquisitio fit ex pacto, quia tunc etiam in quærendis præiudicari non poterit creditoribus, ita *Bartolus in dicta l. qui autē in principio, Decius in l. non fraudantur n.* 1. *ff. de regulis iuris, vbi Cagnolus, Anneus, Robertus lib.* 3. *rerum iudicatarum cap.* 12. *Medices conf.*98. *num.*18. *Gratianus tomo* 1. *discep. forens. cap.* 132. *n.*17. *cū pluribus seq. Hodierna in l. hac edictali qu.*35. *nu.*35. *Castillus Sotomaior dicto cap.*112. *nu.* 14. *&* 49. & faciunt duæ notabiles decisiones *Dom. Marchionis Torelli* 8. *&* 34. at quia nostræ
16 consuetudines dicuntur ciuium pactiones, vt docet *Napodanus in præfat. col.* 3. *versic. quinto tales enim num.* 2. *& in consuetud. si moriatur vers. ipsi successores*, ac in alijs pluribus locis de quibus *Franchus decis.* 546. *n.* 23. igitur istud ius excludendi sororem dicitur oriri ex ciuium pactione, sic ex contractu, consequenter deneganda erit hæc facultas admittendi sororem in præiudiciū creditorum.

Sed responsio patet ex eisdem iuribus; quoniam ibi agitur de eo qui alterius nomine contrahebat, vndè obstrictus erat acquirere cum ex contractu promiserit, vt in procuratore qui tenetur principali suo acquire-
17 re, alias tenetur de dolo, imò ad interesse rei non quæsitæ, vt latè videre est hoc latè disputatum apud *Thorum in supplemento cōpendij verbo interesse ex pecunia*, & sic ratione contractæ obligationis debebat acquirere suo principali, sic intelliguntur *iura in l.* 2. *§. sed & si quid. & in d. l. sed & si lege, §. perinde*, quę non considerantur in casu nostro, & licèt istæ consuetudines dicantur ciuium pactiones, hoc tamen dixit *Napodanus* volens ostendere fuisse ex ciuium pactionibus ortas, seù introductas, hodie autem habere vim legis, cum fuerint à Rege approbatę, vt dicit idem *Napodanus in præfat. col.* 11. *vers. ex præmissis patet*.

18 Alij verò distinctionis fœdera in contrarium allata concordare conantur, dicentes repudiationem fieri posse in præiudicium creditorum ex causa lucratiua non onerosa, ita post alios notant *Molina de iustitia, & iure tract.* 2. *disput.* 435. *n.*10. *Sanchez de mat. lib.* 6. *disput.* 4. *num.* 9. *Vasquez tomo* 2. *par.* 2. *disput.* 172. *cap.* 3. *nu.* 15. *Pascalis de patria potestate p.*2. *cap.*4. *nu.*174. *Franciscus de Petris conf.*59. *nu.*15. *Grat. cap.* 271. *num.*25. & alij apud *Carleu. dicta disput.* 25. *à num.* 15. *cum seq.*

19 Ego autem non approbando neque reprobando distinctionem hanc, solùm videndum erit in casu nostro si frater volens admittere sororem ad simultaneam successionem dicatur repudiare ius quæsitum an verò quærendum, & ex dictis videtur affirmandum esse repudiationem iuris quærendi, cum nolit vti beneficio nostræ consuetudinis, quòd tamèn non sic simpliciter intelligo, sed subtiliter inuestigando duos considerabo casus, primus est quando masculus simpliciter hæreditatem repudiasset tollens se de medio, & locum sorori faciens nullo alio masculo existente, ex dictis per *Prouenzalem in dicta consuetud. si moriatur obseruat.* 30. *per totam*, tunc nulli adesset difficultas, ex dictis supra, at si vellet succedere, & sororem admittere simùl cum ipso ad successionem pro virili portione, tali casu contra communem sententiam dicerem hoc fieri non posse in præiudicium suorum creditorum, ratio disparitatis est, quia primo casu hæreditas est quærenda, & sic procedunt omnia dicta, secundo casu illud ius exclusiuum sororis est iam quæsitum, eo enim ipso quod vult succedere tacitè acceptat ius excludendi sororem ex dispositione nostræ consuetudinis, cum ab illa
20 solùm masculus vocetur, itavt quando frater vellet se de medio tollere locum daret alteri masculo, & si in gradu remotiori, sorore penitus exclusa, vt notabiliter ait *Prouenzalis in dicta obseruat.*30. ergo quotiès frater vult succedere sororem simul admittendo dicitur ius excludendi quęsitū renunciare cum illo enim iure succedendi annectitur ius excludendi sororem.

Sicut in simili, & notabiliter ad casum nostrum, nullum onus legitimę filiorum im-
21 poni potest, ex *vulgato textu in l. quoniam in prioribus, C. de inofficioso testamento*, post omnes videndi sunt, *Marta de successione legali par.*1. *qu.*25. *art.*10. *Mercul. Merlinus doctissimus neotericus in elegantissimo tractatu de legitima lib.*3. *tit.*2. *qu.* 9. *Castillus Sotomaior tomo* 5. *controuersiarum p.*2. *cap.*64. *per totū, & cap.*109. *à n.*45. *Dom. Præses Merlinus omni tempore memorandus tomo* 2. *controuersiarum cap.* 48. *per totum*, quod onus licèt poterit acceptari à filio, tamèn si cre-
22 ditores adsint, & filius legitimam acceptauerit onus acceptare non poterit, vt bene notat *Consil. Carleual. dicta disput.* 25. *nu.* 19. *per totum*, eaque ratione mouetur quia per acceptationem legitimæ dicitur que-

quæsitum ius filio dicendi de nullitate oneris, vndè non poterit in præiudicium creditorum onus illud acceptare, hoc esset in casu nostro, quoniam statim atque frater succedere velit quæsiuit ius excludendi sororem, ideò non poterit in præiudiciũ suorũ creditorum simul ad successionem vocare.

Confirmatur ex ijs, quæ latè, ac doctè scripsit *Fontanella de pactis nuptialibus clau-*
23 *sula 4. glosa 9. p. 5. à n. 81. cum plurib. seq.* dicens non posse hæredem grauatum de restituendo post mortem in vita restitutionem facere in præiudicium suorum creditorum *Andreolus controuersia* 110. cum ex aditione hæreditatis esset quæsitum ius ad fructus, & sic diceretur renunciatio iuris quæsiti ad quod probandum nihil adduco, cum ita latè scripserit *Fontanella loco citato*, vt nulli alteri scribendi locus prælstetur, sicut di-
24 citur de vsufructu quem pater habet in bonis filijs, vel ei licitum sit renunciare in præiudicium creditorum, quoties non præcesserit acceptatio vsusfructus, nam ex illa acceptatione dicitur omnes fructus percipiendi quæsiti, vt benè notat post alios decisum referens *Arias de Mesa lib. 3. variarum cap. 37. num. 14.* & meminit *Thorus in supplemẽto verbo pater an possit renũciare vsufructui*, & addo *Andreolum tomo 3. controuersiarum cap. 205. n. 12. circa medium*, sic igitur dicendum in casu nostro, quod cum iure succedendi insitum sit ius excludendi acceptato iure succedendi dicitur tacitè acceptatum ius excludendi, & sic agitur de iure quæsito non querendo eo magis, quia sumus inter personas sanguine coniunctas, in quibus lex faciliter fraudem præsumit, *l. penul. in principio, ff. de ritu nuptia-*
25 *rum l. lata aliàs data, C. de donat.* & latè probat *Mascardus de probat. conclus. 815. num. 10. Menochius cons. 334. n. 47. vol. 4. & de præsũptionibus lib. 3. præsump. 124. n. 26. Farinaceus cons. 42. n. 31.* & faciunt notata per *Consil. de Georgio allegat. 22. à n. 12. per Reg. Ronit. decis. 3. per Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 46. per Dom. Consil. Staiban. controuers. forens. cap. 9. per totum.*

26 Sed in contrarium facere videtur difficile responsum *Papiniani in l. patrem, ff. quæ in fraudem creditorum*, in quo expressè ait posse fieri restitutionem hæreditatis ante tempus, & creditores conquæri non posse, in illis verbis (*patrem qui non expectata morte sua fideicommissum hæreditatis maternæ filio suo soluto potestate restituit, omissa ratione falcidiæ, & plenam fidem, & debitam pietatem secutus exhibitionis, respondi creditores non fraudasse*) igitur expressis verbis *Papinianus* ostendit posse hæreditatem restitui ante tempus, & tamen ex aditione hęreditatis erat quæsitum ius ad fructus percipiendos, imò dicit ibi posse restitui omissa detractione falcidiæ, cuius ius iam adhuc quęsitum dici posset ex aditione hæreditatis, & ratio qua mouentur *Doctores* est, quia hoc lucrum falcidiæ est legale, vt dicunt *Gomezius in l. 29. Tauri n. 29. & l. 48. n. 10. Guttierez in cap. quamuis pactum n. 31. de pactis lib. 6.* & colligitur ex *textu in l. finali, §. si præfatam, C. de iure deliberandi, §. hinc nobis auth. de hæredibus, & falcidia*, & cum in casu nostro lucrum hoc exclusionis sit legale inductum scilicet à consuetudine repudiari posse dicendum est in pręiudicium creditorum.

Cui difficili *Papiniani* loco, vltra plures intellectus quos affert *Fontanella loco citato* eosque refellit, quem nouissimè sequitur *Andreolus controuersia* 110. vbi latè posset responderi cum eodem dicente, ibi non decidi casum præmaturæ successionis, seù restitutionis, seù tantum amissionis, ex illis verbis (*plenam fidem, & debitam pietatem*) & sic non officit nostram sententiam, quem intellectum per antea secutus fuit *Peregrinus de fideicommissis art. 3. n. 125.*

27 At ego (salua pace *Fontanellæ, & Peregrini*, quos semper fui veneratus, ac doctissimos viros existimaui,) inquam hunc eorum intellectum ex diametro repugnare verbis *Papiniani*, ac eius menti, etenim *in l. sequenti ad dictã l. patrem incip. debitorem* deciditur posse hæredem restituere hæreditatem omissa Trebellianicæ detractione, igitur si *in l. sequenti* hoc *Papinianus* decidit, signum est in lege præcedenti hunc casum non decidisse, sed solum præmaturam restitutionem, alias superflua esset *dicta lex debitorem*, quod in iure nostro non datur, secundò cum ibi agatur de omissione falcidiæ supponi debet restitutionem factam fuisse, non enim potest agi de detractione falcidiæ, nisi pręsupponatur restitutionem fieri, consequenter *Papinianus*, ibi decidendo casum omissionis falcidiæ, tacitè, ac pro indubitato habet valuisse præmaturam restitutionem.

Vndè adhærendo intellectui *Cancerij p. 3. variarum cap. 15. num. 176.* dico suppo-
28 ni debere, quod mater cum vellet filium hæredem instituere, qui erat in potestate patris cui acquirebatur illo tempore,

tàm

tàm proprietas, quàm rei vsusfructus iuxta *text. in l. placet ff. de acquirenda hæreditate*; quod postea fuit immutatum de iure Codicis, vt solus vsusfructus acquiratur, *l. cum oportet, C. de bonis, quæ liberis* notant *Piccardus in §. igitur liberi vestri nu. 1. instit. per quas personas nobis acquiritur, Caldas pereira in l. si curatorē habens verbo lasis n. 120 & 121. latè Castillus Sotomaior de vsufructu cap. 3. per tot.* ex qua mater hoc agnoscens hæredem instituit suum virum sub conditione de restituendo hæreditatem post mortem suo filio, quo tempore sui iuris erat, & sic, tàm proprietatem, quàm vsumfructum acquirebat, vndè filium suum vocauit post viri sui obitum, vt integra res filio quæreretur, consequenter quando pater illum emancipat eique restituit hæreditatem, suæ vxoris testatricis, voluntatem sequitur, quoniam si illa cogitauisset filium, sui iuris effici ante patris obitum statim restitutionem ordinasset, & colligitur ex illis verbis, (*& plena fidem, & debitam pietatem secutus,*) quæ male applicat *Fontanella* ad falcidiam, sed potius ad præmaturam restitutionem iuxta testatricis voluntatem.

29 Et licet *Fontanella loco citato num. 107.* dicant hunc intellectum *Cancerij* contradicere *Papiniani* opinioni, etenim si pater fuisset hęres fiduciarius solùm, Trebellianicam de iure detrahere non posset, iuxta ea, quæ docet idem *Fontanella de pactis nuptialibus clausf. 5. glosa 8. part. 5. à num. 76. cum pluribus seq. et idem, Cancerius hoc docet part. 1. cap. 1. à num. 211. cum seq.* vbi omnes adducit, igitur signum est *Papinian.* ibi non supponere patrem fuisse hæredem fiduciarium, scilicet institutum filij contemplatione, cum de omissione falcidiæ agit, sed retento *Cancerij* intellectu dupliciter sua impugnatio resoluitur, primò quoniam *Vlpianus* hoc expressè negauit *in l. 3. §. gesta, ff. quæ in fraudem creditorum*, quod *Papinian.* limitauit ex præsumpta, & tacita testatricis voluntate, *vt in dicta l. patrem*, secundo *Papinianus*, ibi eum sermonem instituat de falcidia tempore quo erat casus trebellianicæ, iam quod agebatur de fideicommisso vniuersali dicitur perfunctoriè fuisse locutus de casu falcidiæ, & principaliter de præmatura restitutione, quoniam cum fuerit maximi ingenij vir *Papin.* credi nequit voluisse confundere terminos Trebellianicæ cum falcidia, consequenter dicendum erit voluisse solum agere de illa præmatura restitutione non verò de omissione falcidię, ideò non aduertit ad casum fiduciariæ hæreditatis.

Ex quo intellectu *Cancerij* sic confirmato patet responsio ad casum nostrum scilicet *in dicta l. patrem* adfuisse testatricis voluntatem ideò valuit præmatura restitutio, & creditores conquæri non possunt, & ad id quod diximus posse scilicet fieri restitutionem hæreditatis non detracta falcidia, seù Trebellianica, non mirum, quia est ius quęrendum in actu secundo non quęsitum, quoniam quando agitur de restituenda hæreditate tunc oritur ius ad Trebellianicam, secus in casu nostro, cū eo ipso quod succedere velit acquirit ius excludendi sororem.

30 Verum contra hanc meam nonam sententiam duo difficillima argumenta possent induci, primum, pluries dixi filiam non excludi simpliciter ab hæreditate parentum, sed conditionaliter si fuerit, à fratre dotata, & maritata infra decimum sextum annum, consequenter si est exclusa conditionaliter, fratri non dicitur quæsitum ius, sed quærendum, videlicet impleta conditione cum conditio nihil ponat in esse vulgatis iuribus, & quod conditionaliter excludatur, Theoremate præcedenti colligimus ex doctrina illa pure datum, & sub conditione ademptum sub contraria conditione datum dicitur, vndè conditionaliter sorores vocentur scilicet si non fuerint dotatæ, & maritatæ infra annum decimum sextum sub contraria dicuntur exclusæ, quod quidem argumentum negare nequeo à me inuentum ad probandam exclusionem conditionaliter, sed affirmare non possum hoc simpliciter intelligendum non fore, & distinctionis fædere contraria concordabo, nam si loquamur attentis terminis nostræ *constitutionis in aliquibus*, & posset argumentum præcedere, quoniam ibi vocantur fæminæ ad successionem vna cum masculis, in illis verbis, (*si autem filij masculi vna cum filiabus fæminis, aut etiam, sororibus patri decedenti superfint, cuiuscunque conditionis pater fuerit Franchus videlicet, aut etiam Longobardus miles, vel burgensis in successione bonorum præferri volumus masculos fæminis dum tamen sorores, aut amitas secundum paragiū debeant maritare*) ex quibus verbis colligitur exclusionem non fieri pure, sed sub conditione, dictio enim, *dum*, conditionem

31 importat, *glosa, & Bartolus in l. 1. C. de legatis*, cum alijs adductis per *Barbosam de dictionibus dictione 79 in prima impressione*

imò ex præcedentibus verbis hoc colligitur, vbi vocantur simul cum masculis ibi (*hac igitur lege nostra per vniuersas partes, & singulas, Regni nostri valituras sancimus, patre mortuo, tàm filios, quàm filias puberes, aut maiores minoresue ad successionem absque sexus discretione vocari*,) igitur si fæminæ simpliciter vocantur cum masculis in principio, non mirum si in sequentibus verbis illam excludens conditionaliter facere dicitur, at si loquamur attentis terminis nostræ consuetudinis fæminæ simpliciter excluduntur per existentiam fratrum, vt in nostra *consuetud. si moriatur*, & solùm fratribus onus dotandi imponitur non per modum conditionis.

Et licet conditionaliter masculiari possint si dotatæ non fuerint, ex hoc colligitur fuisse pure exclusas, alias si conditionaliter illa defecta, non dicerentur masculiari posse, sed solùm admitti pro virili portione nulla declarata masculiatione, & argumentum super allatum, scilicet pure datum si sub conditione adimatur sub contraria conditione datum dicatur, procedit in ademptione meræ conditionali non verò in ademptione facta in pænam, vt in casu nostro, sic notabiliter explicat subtilissimi ingenij vir *Emanuel à Costa lib.1. selectarum cap.13. n.5. in principio, seù n.4.* citans *Cumanum, & Aretinum in l. Titia col. 3. ff. de verb. oblig.*

Secundum, & vltimum argumentum est, posse fratrem dicere, volo admitti ad successionem inspecto iure communi non consuetudinario, quo attento soror non excluditur, sed simul cum fratribus vocatur, *l. maximum vitium*, C. *de liberis præteritis*, nam respondetur, quod si frater hoc in libello expresserit se nolle succedere attento iure consuetudinario, sed communi quo nullum ius excludendi sororem quæsitum dicitur, & affirmarem creditores conquæri non posse, at si solum succedere petat non explicato quo iure cum intelligatur secundum ius consuetudinarium, iuxta notata per *Doctores in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian.* tali casu non posset admittere simul sororem in præiudicium creditorum tamquàm iure quæsito, ideò ad tollendas difficultates bonum esset dicere se nolle succedere attento iure consuetudinario, sed communi, & hæc scripsi pro materia nostræ consuetudinis, si moriatur, in sequenti verò capite latissimè per septuaginta ferè Theoremata materiam renunciationis explicabo, etsi in hoc primo capite diffusim dixerim, in sequenti satis diffusim, & subtiliter omnia præscrutabo pluraque ab alijs non adhuc cogitata manifestem, hodie *die 21. mensis Februarÿs* 1650. ætatis meæ *anno vigesimo quinto*, Doctoratus *sexto*.

F I N I S.

CAPVT

CAPVT SECVNDVM IN QVO LATE EXPLANATVR TOTA Materia Renunciationis Succesfionis factæ à filia, tàm Matrimonio Copulatæ, quàm in Monasterium ingressæ, similiter de illius rescisione ob metum, vel dolum, scilicet ob læsionem.

SVMMARIVM.

1 *Enumerantur* DD. *materiam renunciationis successionis agentes.*
2 *Deffinitio cuiusque rei tradenda est ad illius perfectam intelligentiam.*
3 *Affertur distinctio* Hostiensis, *circa renunciationem, quæ* Authori *non satisfacit.*
4 *Hæreditas dicitur adita per renunciationem factam in beneficium tertij.*
5 *Pactum de non succedendo à iure ciuili improbatur,* & *de ratione infra.*
6 *Repudiatio iuris futuri non admittitur ante acquisitionem.*
7 *Renunciatio supponit rem priùs fuisse agnitam, & remissiuè intellectus ad* textum in l. si ita scriptum, §. si sub conditione, ff. de leg. 2.
8 *Impugnatur* Antonius Faber, *& assignatur differentia inter renunciationem, & repudiationem, & quando illa transeat in vim pacti.*
9 *Iuramentum non auget obligationem, & non operatur contra ius publicum.*
10 *Pactum de succedendo improbatum de iure ciuili, secundum aliquos haud tenet, etiam adhibito iuramento, quod* Author *improbat.*
11 *Renunciatio differt à promissione de renunciando, quòd secùs est adhibito iuramento.*
12 *Extensio non datur in correctorijs, & quomodo procedat, si militat eadem ratio declaratur.*
13 Author *distinguit species renunciationis, scilicet in personalem, & realem extinctiuam, & translatiuam.*

ARGVMENTVM.

Author commendat hanc materiam renunciationis in praxi quotidianam, afferendo definitionem *Hostiensis*, quam impugnat, diuidit illius species, explicando quomodo teneat pactum de non succedendo.

THEOREMA XLII.

IN principio huius operis materiam exclusiuam fæminarum à successione parentum explicandam proposui, quàm in duo capita principaliora distinxi, at quia latè, & subtiliter primum caput in terminis nostræ consuetudinis si moriatur examinaui per plura Theoremata ne propositum ordinem transgrediar in hoc secundo capite fusissimè renũciationis nodos dissolnam, ac miro ordine *Sacri Tridentini* dispositionem exornabo, meque non latet plures maximi nominis *Authores* huius materię dif-
1 ficultates composuisse, vt videre est *Couarruuias in explicat. textus in cap. quamuis pactum de pactis lib. 6. Nacta, Guttierez, & alios Canonistas ibidem*, plura colligauit *Doctissimus, ac nemini, secundus Augustin. Barbosa in collect. ad dictum textum, Marta de success. legali par.* 1. *quæst.* 14. *Gallus de except. tit.* 2. plura magis practicabilia notarunt, *Cancerius p. 3. variarum in titulo de renunciationibus, Fontanella de pactis nuptialibus tomo 2. clausula 9. glosa vnica par. 1. Molina de ritu nuptiarum lib. 3. quæst. 79. cum pluribus seq.* & ex nostris *Molfesius, & Capu-*

tus

tus in nostris consuetudinibus, quibus addo post hæc scripta visum *nostrum de Marinis tomo 2. quotidian. per plura capita*.

Attamen non adhuc agnosco particularē tractatum, in quo omnes quæstiones ad hanc materiam pertinentes deciderentur, cum tam quotidiana, & frequentissima sit in toto terrarum orbe, scio & perlegi doctissimum, & copiosissimum tractatum *Gallerati de renunc.* in tres partes distinctum, tamen de renunciatione successionis pauca, & non discussa collegit, & dum hæc sub prælo erant perlegi alterum nouissimum tractatum de renunciatione *Doctissimi Honofrij Donadies*, qui etsi plura capita distinguat, in quibus multa notabilia ad plures materias doctè, & copiosè inscripsit, nihilominus de hac renunciatione, pręcipuè inspectis terminis *Sacri Tridentini Concilij* pauca notauit, vndè ego in hoc secundo capite latissimè hanc materiam pertractabo, omni forsitan quęstioni aditum pręcludens, & si in præcedentibus Theoremat. per iuris tramites, ac toto Marte sententias discussi magno cum apparatu Doctorum ad quæstionem necessariò, in sequentibus ab incæpto ordine non discedam.

At quoniam omnis, quę de ratione suscipitur, de re institutio debet à definitione
2 proficisci, vt intelligatur, quid sit id, de quo disputatur, vt ait *Cicero lib. 1. officiorum in principio*, *vers. omnis*, quem post *Baldum*, *Gagnolum*, *Asinium*, *Mantuam*, & alios refert *Sebastianus Medices in proemio tract. de definit. num. 1. vbi num. 2.* ex alijs rectè adnotauit, quod definitio maximum lumen affert rei, quæ in controuersiam adducitur, & qui nescit definire, disputare ignorat, vt ipsemet ibidē tradit *nu. 6.* vndè *Hostiensis in summa titulo de renunciatione*, nil aliud esse renunciationem ait,
3 nisi sponte rei suæ refutationem in alterius beneficium collatam, secuntur eum plures de quibus *Auendanus de metu lib. 2. cap. 13. in principio*, quæ quidem definitio, ad vnicam tantum speciem renunciationis adaptabilis est, scilicet ad translatiuam, quæ propriè renunciatio non dicitur, sed acquisitio, & in alterius beneficium facta translatio, prout colligitur ex *Paulo de Castro in l. si actionem, C. de pactis, ex Franco decis. 14. num. 21. & decis. 101. nu. 20. Anna cons. 45.* & ex *Gratiano discept. forens. cap. 132. per totum*, quoniam ex renunciatione hæreditatis in alterum facta illa adita dicitur in terminis *textus in l. si quis, C. de iure deliberandi l. illud, ff. de acquirenda hæreditate*, quod quomodo procedat videndi
4 sunt *Gard. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 12. tit. 12. n. 17. Cancerius p. 3. variarum cap. 15. à n. 160. cum seq.* eo enim ipso quod res alteri renunciatur agnita dicitur, *l. si patrem, ff. quemadmodum seruitus amittatur*, & ne in definitione moram patiamur, ad alia transeamus.

Sed antequàm ad renunciationis diuisionem deueniamus, congruum videre est, sed breuiter, si huiusmodi pactum de non succe-
5 dendo teneat, & de iure ciuili illud improbatum inuenio, *ex tex. in l. pactum quod dotali, C. de collationibus, & in l. pactum quod dotali, C. de pactis*, cuius dispositionis rationem assignat subtilissimi ingenij vir *Antonius Faber tomo 1. de erroribus pragmaticorum decade 12. errore 3. circa medium*, dicens hoc desumi ex communi illo axiomate, scilicet filium non habere ius in re, sed tantum in spe, & de futuro, ideoque renunciatio non tenet, quoniam iuris futuri nulla datur re-
6 pudiatio, vt idem *Faber* colligit ex eleganti loco *Pomponij in l. si ita scriptum, §. si sub conditione, ff. de leg. 2.* in quo dicitur quod si fiat legatum sub conditione illud repudiari nequit ante conditionis aduentum, qui *Pomponij* locus ex *Pauli* sententia *in l. is potest, ff. de acquirenda hæreditate* vim capit dicentis eum posse renunciare, qui & acquirere potest, vndè cum res ante tempus haud acquiratur, ante illud renunciari non poterit, quod etiam colligitur ex *Vlpiani loco in l. 1. §. decretalis, ff. de successorio edicto*, in illis verbis (*sed repudiare eam non posse verius est, quia non dum delata est*) at cum patris hæreditas filio non contingat, nisi post illius mortem, ideò repudiari nō poterit, ius enim quod adhuc nobis non competit renunciare non possumus, ex dictis per *Surdum cons. 398. nu. 11. & seq. Periera de renunat. emphit. quæst. 16. num. 52. Peregr. de fideicommissis art. 52. num. 10. Gratian. tomo 2. discept. forens. cap. 299. num. 13.* quoniam quod renūciatur prius agnitum dicitur post
7 alios *Flores dies de Mena in addit. ad Gamam decis. 92. Galleratus de renunciat. lib. 1. cap. 2. num. 24. & 40. Molina de ritu nuptiarum lib. 3. cap. 49. num. 6. Mantica dicto nu. 17. Larrea decis. Granat. 55. num. 15.* & de plena intelligentia dicti *textus in l. si ita scriptum, §. si sub conditione* legendus est acutissimus *Emanuel Costa lib. 1. selectarum cap. 20. per totum*.

At hæc ratio *Antonij Fabri* (sua pace di-

dicam semper enim neotericorum facile Principem, ac meum præceptorem habui) mihi probabilis non videtur, quoniã supra-
8 dicta procedunt in repudiatione, repudiatũ enim non dicitur quoties ius non est delatũ, sed repudiari dicitur quod est delatũ, & sic non quæsitum, docent *Paulus de Castro in l. sicut, C. de repudianda hæreditate, Soccinus senior cons.34.n.1. in fine, & n.3. lib.4. Menochius cons.1220.n.6.lib.3. Sola ad consuetud. Sabaudiæ in decreto de iure emphiteut.p.1. glosa 1.n.24. Cuiacius ad titulum an agnatus, vel filius lib.4. Antonius Monachus de recta feudi interpretat. cap.56. num. 1.* at cessant si de renunciatione sermonem instituamus præsenti facta, cum retineat vim pacti, vt expressis verbis notatur *in l. 1. C. de pactis*, vbi magistraliter *glosa*, & extendit *Bartolus* ad præsentem qui taceat *in l. 1. post principium versic. vlterius oppono*, vbi *Iacobus de Aretio, ff. de pactis, Peregrinus dicto art. 52. nu. 11. Molina de ritu nuptiarum lib. 3. quæst. 79. num. 14. 15. & sequ.* ideoque vales renunciatio etiam de re futura spe tamèn existente, vt colligitur *ex textu in l. nec eos, C. de captiuis, & postliminio reuersis l. 1. §. quod ait, ff. quorum legatorum, Bartolus, & Castrensis in dicta l. 1. num.7. C. de pactis, Curtius senior num.30. Iason num. 13. Decius num. 32. Gozadinus num. 15. Curtius iunior num. 46. Cagnolus num. 60.* videndus est *Anna cons. 45. de Georgio alleg. 29. num. 18. cum sequ.* at pro vera rationis cõfirmatione recurrendũ est ad *Molinam de ritu nuptiarũ lib.3.q.80.* & quare tale pactum vitietur videndus est *Pascalis de viribus patriæ potestatis par. 3. cap. 7.*

Hodie tamèn (quicquid sit attento iure communi Cæsareo,) ob vim iuramenti adhibiti validatur talis renunciatio de iure Canonico, vt expresè decidit *Summus Pontifex in cap. quamuis pactum de pactis lib. 6.*
9 licèt enim iuramentum contra iuris communis, & publici rationem non teneat, *l.7. §. si paciscar, ff. de pactis, l. adigere, §. adigere, ff. de iure patronatus, l. si quis vir, §. vltimo, ff. de leg. 1. l. si quis inquilinos, §. finali ff. de leg. 1. l. finali, C. de non numerat à pecunia*, vbi DD. & notat *Hugo Donellus in l. finali, C. de pactis num.11.* & post plures in hoc proposito defendunt, *Molfes. de renunciationib. quæst.9. n.9. Fusarius de substit. quæst.306. num. 20.* quoniam iuramentum obligationem non auget, sed tantum intra suos limites confirmat, vt ait *Liuius lib. 5. histor.* & assimilatur Mercurio Planetæ, qui in domo boni Planetæ bonus est, in domo mali malus est, ait *Zazius in l. 1. num. 4. C. de iure iurando*, pluresque refert *Gasp. Kloch. in tractatu de contributione cap. 12. num. 121.* vndè dixerunt *Doctores*, quod
10 pactum de succedendo inualidum iuramento non firmatur, sic docent *Bart. in l. finali in 1. & 2. lectura, vbi Iason nu.2. Rodericus Suarez in l. quoniam in prioribus q.9. num.15. C. de inofficioso testamento, Boerius decis.365. nu.2. Peregrinus cons. 69. Osascus decis. 100. num. 21. Baldus Nouellus de dote par.6. priuilegio 21. num.16. Molfesius dicta quæst.9. num.7. & cons.38. num.15. Facchineus lib.2. controuersiarum cap.101. & lib.8. cap.72. Hartm. Pistorius lib.4. quæst.1. n.20. Bernard Greù in addit. ad Gaillum cap. 88. num. 16.* aliíque apud *Castillum lib. 3. controuersiarum cap. 9. num. 7.*

Nihilominus cum expressam legem habeamus in hoc immorandum non est, cuius Pontificiæ rationes adducit *Doctissimus Couar. ibi part. 3. principali in principio*, & quando iuramentum actum nullum confirmet, videndi sunt post alios, *Merenda lib.1. controuersiarum cap. 1. per totum, Consil. Dexart. decis. 48.* & ad exẽplum supra allatum, scilicet pactum de succedendo iuramento non confirmari, contrarium, & verius plures dixerunt, vt pluries decisum testatur *Aufrerius in addit. ad Cappellam Tolosanam quæst.454. Alexander cons.7.n.9. vol. 6.* plures refert *Tiraquellus de iure primogenituræ quæst. 7. num.7. Seraphinus de iuramento priuilegio 20. numer. 8. & seq. Liglois decis.24. quæst.11. num. 3. Antonius Faber in suo Codice titulo de pactis definit. 13. & in consul. Montisferrati p.1. fol.109.* latè *Guttierez de iuramento quæst. 59. n. 6. 7. & seq. Antonius Thesaurus decis.225. Thesaurus filius lib. 2. quæst.79. Paulus Christineus decis. Belgij 133. tomo 1.*

Vndè licèt in iure nostro aliud sit renunciare, & promissio de renunciando ex dictis per *Franciscum de Aretio cons.6. col.2. ex tex-*
11 *tu in l.1. & ibi Butrig. & Angelus, C. de pactis glosa in l. si bonæ fidei, §. si tamen, ff. de eo quod certo loco, Paul. de Castro cons.94. Aretinus in l. singularia col.5. ff. si certum petatur, Iason in l. quoties col.9. C. de rei vindicat. Alexãd. in addit. ad Bartolũ in l. Iulianus, §. offerri ff. de act. empti, Bartol. in l. si pupillus, ff. ad legẽ falcidiam, & in l. finali, §. si emptor, C. cõmunia de legatis, Alexãder cons.192. col.3. vers. & alia ratione, & cons.73. col.2. lib.2.* tamen virtute iuramenti appositi promis-

missio de renunciando actualis renunciationis effectum operatur, in qua locum habebit dispositio *text. in dicto cap. quamuis pactum*, docent *Bald. in dicta l.quod dotali q.*18. *C. de collationibus*, *Romanus sing.* 183. *Boerius dec.* 3. *Couar. in dicto cap. quamuis pactum par.*3. *in initio n.*3. *Molina de ritu nuptiarum lib.*3.*quæst.*81.*à num.*13. *vers.re autem diligenter considerata*, *Dom. Marchio Ramontis Præses Merlinus tomo* 1. *controuersiarum cap.* 4. *Iudex Balboa in sua semicenturia disquisitione* 13. *per totam*, quam controuersiam fusissimè in sequenti Theoremate ad aliud propositum dilucidabo.

Neque obstat dicere *textum in dicto cap.quamuis pactum* esse correctorium iuris,
12 proindè illius dispositio erit restringenda *arg. textus in l. præcipimus*, *C. de appellationibus*, *l.sancimus*, *C. de testamentis*, *l.si verò*, *§. de viro*, *ff. soluto matr. cap. cum expediat de electione*, consequenter cum *Summus Pontifex* ibi ratiocinetur de renunciatione, illius dispositio extendenda non erit ad promissionem de renunciando, quoniam extentio adhuc fit in correctorijs, eadem suadente ratione, ita *Alexander in l. peregre*, *§.*1. *col.*2. *vers. non obstat*, *ff. de acquirenda possess. & in cons.*190. *col.*4. *vers. non obstat*, *Corn.cons.*183.*col.penult. lib.*4. *Barbatus inter consilia Calcanei cons.* 28. *col.*9. *Curtius senior cons.*12.*ante medium*, cum non dicatur fieri extentio, sed comprehensio *l.nominis*, *& rei*, *ff.de ver. signif.* & dicitur potius interpretatio intellectiua, quàm comprehensiua, vt notant, *Baldus in l. quamuis circa principium*, *C. de fideicommissis*, *Oldradus cons.* 183. imò dicitur adesse lex, quoties eadem militat ratio, *cap. consuetudo* 1. *distinct.* & quoties ratio non est expressa, sed illa poterit assignari, adhuc alterius casus fit comprehensio vt dicunt *Felinus in cap. translato in fine de constit. & in cap. si quando col.* 8. *vers.considera tertio extra de rescriptis*, *Baldus in l. scire oportet*, *ff. de excusat. tutorum*, latè explicat *Crauetta de antiquitate temporum par.* 4. *vers. transeo nunc ad quartam partem à nu.* 86. *cum seq.* vndè si ratio validitatis renunciationis fundatur super vim iuramenti dicendum erit locum etiam habere in promissione de renunciando, alias rationes considerat *Molina vbi supra* omninò videndus.

Pro complemento huius Theorematis, vt sequentia facilius intelligantur, sciendum est renunciationem diuidi in duas species, quarum vna vocatur tran-
13 slatiua, quando fit in alterius beneficium, de qua supra; altera verò extinctiua, quæ dupliciter in iure nostro accipitur, vna vocatur personalis, altera verò realis, personalis est illa, quæ fieri dicitur pro se, & eius hęredibus, seù filijs ad certas personas restricta, vndè ad alias non extenditur, *arg. l.si quis ita*, *§.penul.ff.de testamentaria tutela*, per quam legem sic concludunt, *Aretinus in l. gallus*, *§. & quid si tantùm col.* 3. *vers. secundo adde*, *ff. de liberis, & posthumis*, *Bartolus ibidem in principio num.* 9. *Decius* qui de fideicommisso loquitur, *cons.* 211. *n.*5.*& cons.*291.*n.*6.*vers.secundo, & in cons.* 218. *n.*9. *Ruinus cons.*127. *n.*9. *vol.* 2. *Soccinus iunior cons.* 20. *nu.*34. *vol.* 3. *Decianus cons.*37.*n.*34. *vol.*3. latè *Gabriel lib.* 6. *communium conclus.* 10. *num.*9. *in titulo de regulis iuris Doctores* citandi, realis verò renunciatio dicitur, quæ totalem renunciantis exclusionem operatur, itaut ab omni hæreditate, atque per omnem personam à successione repellatur, quacumque ex causa renuncianti successio deferatur, notant *Isernia in cap.* 1. *sub num.* 1. *& hoc nisi ex duobus de feudo paterno*, *vbi Liparull. verbo omninò*, alijque apud *Menochium cons.*323. *num.*62. & descendentes ab ipso renunciante adhuc excluduntur iuxta opinionem *Alexandri cōs.* 13.*n.*5.*vol.*5.*Menochij loco citato n.*63.*&* 64. *Pisanelli in consuetud. si quis, vel si qua sub n.*85.*in apostilla incip. & sic nota conclusionē ibidem Freccia sub n.* 195. *in apostilla incip. ad cōsuetudinem*, sequuntur *Præses de Franchis decis.*552. *num.*7. *Reg.de Ponte cons.*40. *n.*11. & faciunt notata per *Surdum decis.*14. *& cons.*398. *num.* 7. *& cons.* 431. *n.*4. *vol.*3. & videnda sunt ad materiam huius renunciationis realis notata per *Reg. Rouitum cōs.* 42. 43. *&* 44. *tomo* 1. per *March. Ramontis Dom. Præsidem Merlinum tomo* 1. *controuersia* 5. *per totam*, per *Marchio Torelli Dom. Reg. Capyc. Latro tomo* 2. *consult.*76. *à n.*45. *cum plurib.seq.* per *Franciscum Mariam Prato tomo* 2. *discept. forens. cap.* 29. *à num.*13. *cum seq.* nouissimè *de Marinis tomo* 2. *quotidianarum cap.*189. quibus addo videndum *Horat.Montan. doctiss. virum controuersiar. forensium cap.* 9. *per tot.* nouissimè *Dom. Ioan. Franciscum Marcian. olim Aduocatum primarium, hodie meritissimum Consiliarium quē propè diē ad maiora euehi omnes vnanimi consensu desiderant ob singulares animi dotes, ac maximam doctrinam disp.*8. *per totam*, & in sequentibus Theorem. de vnaquaque singillatim discurram.

SVM-

SVMMARIVM.

traria, & explicat quando locus ſit variationi facta electione.

41 *Variatio denegatur, quotiès lis eſt conteſtata ſuper petitionem factam.*

42 Auctor *reſoluit difficultatem deſumptam ex* text. in dicta l. ſi quis ſtipulatus.

43 *Traditur differentia, qua eſt inter verbum, volam, & voluero.*

44 *Ponderatur contra noſtram ſententiam* textus in l. ſi quis ab alio, cum l. ſequenti ff. de re iudicata.

45 *Promiſſio de locando differt à locatione, ſicut diuerum eſt pecuniam dare, & promittere mutuo daturum.*

46 Author *reſoluit difficultatem* textus in dicta l. ſi quis ab alio, *vbi multa adducit pro ſolutione.*

47 *Promiſſio de vendendo non efficit actualem venditionem.*

48 *Ly facere differt à promiſsione de faciendo, ſicut ly fideiubere differt à promiſsione de fideiubendo.*

49 Author *aſsignat rationem, quare per ly verbum donabo efficitur actualis donatio, at non in alys contractibus.*

50 Textus in l. ſi quis argentum, §. finali, C. de donationibus *locum habet, ſolùm quando donatio eſt facta præſenti acceptanti, non vero tacenti ſecundum intellectum* Decij.

51 *Stipulatio nulla eſt, ſi interrogatus de decem reſponſum dederit pro viginti.*

52 *Donatio cauſa mortis non poteſt effici nudo pacto, cum in illa locum non habeat* textus in l. ſi quis argentum, §. finali, *ſecundum opinionem* Antonij Fabri.

53 *Extenſio datur, quotiès militat eadem ratio, imò non dicitur extenſio, ſed comprehenſio.*

54 Author *reſoluit difficultatem, & impugnat dictum* Decij nu. 50. *ad quod ponderat plura* iura.

55 *Aſsignatur ratio, quare in donatione cauſa mortis locum non habeat* textus in l. ſi quis argentum, §. finali.

56 *Ponderatur contra noſtram ſententiam* textus in l. nuda ratio, ff. de donationibus, *& ab* Authore *reſoluitur.*

57 *Præſentia donatary neceſſaria eſt ad validandam donationem, aliàs non tenet, & in dubio non præſumitur.*

58 *Affertur contra noſtram ſententiam argumentum* Card. Manticæ.

59 Antonius Faber *contra noſtram ſententiam ponderat* textum in l. ſtichum, ff. de leg. 1. & in l. ſcribit 36. §. item ſcribit ff. de auro, & argento legato.

60 Author *reſoluit argumenta* Card. Mant.

ARGVMENTVM.

Controuertitur, ſi per ly verbum donabo, & ſic per promiſſionem de donando efficiatur actualis donatio, & *Author* affirmatiuam ſubſtinet ſententiam, cuius occaſione ponderatur *textus in l. ſi intra, ff. de pactis*, eique verus, & germanus traditur intellectus, & à reſponſione quorundam defenditur, explicatur etiam *textus in l. ſi quis ſtipulatus* 112. *ff. de verb. oblig.* pro cuius vera explicatione, ac intelligentia ponderantur alia *iura*, & ad veram concordiam reducuntur, explicatur etiam *textus in l. ſi quis argentum*, §. *finali*, *C. de donationibus*, cui nouus, & veridicus traditur ſenſus, cuius quæſtionis occaſione plura alia *iura* ponderantur, & declarantur, pluraue ſcitù digna ad illius deciſionem examinantur.

THEOREMA XLII.

Annis retro elapſis, dum incæperim in forò verſari, euenit caſus diſputandus inter duos cathredaticos huius noſtræ Fideliſſimæ Vrbis, nempè ſi per promiſſionem de donando inducatur

1 actualis donatio, in partem negatiuam inclinauit *Domin. Ioannes Maria Coſcia, olim iuris Pontificy in Auſtriaca Paleſtra primarius Cathredaticus*, cuius laudes prætermitto, potiùs enim ſilentio, quam nimia loquacitate laudari poteſt, iuxtà illud, tibi ſilentium laus: partem verò affirmatiuam fuit amplexus *Dominus Iulius Caponus primarius veſpertina Cathreda interpres, cuius maximam ſapientiam in omnigena ſcientia nullus eſt qui ignoret, quem ſemper vti meum præceptorem ſum veneratus, & teſte Deo, quiequid in hac ſcientia profeci ab ipſo percepiſſe confiteor, dum in ſuis ſtudijs annis præteritis operam dabam, quantaue ſit eius memoria legali profeſſione neceſſaryſsima, neminem lates.*

Ipſe autèm, (dum hæc quæſtio verſabatur,) quoddam iuris reſponſum pro hac affirmatiua ſententia confeci, quod vtpotè maxime præcedenti Theoremati neceſſarium, hic inſerere non ſum indignatus ad quam probandam nobis cui-

2 euidentem locum præstat *Iuris Consul. Papinianus in l. si intra, ff. de pactis*, in quo habetur, quod Caius cum esset debitor Titio in centum, ei Titius dixit si tu mihi intra talem diem debiti partem solueris, ab altera te liberabo, *Papinianus* ait per tale verbum futurum exceptionem oriri aduersus creditorem, cuius sunt verba (*si intra illum diem debiti partem mihi solueris, acceptum tibi residuum feram & te liberabo, licet actionem non habeas pacti tamen exceptionem competere debitori constat*) & tamen debiti remissio fuit concepta per verbum futurum, scilicet liberabo, igitur, & si in casu nostro adsit verbum futurum donabo, adhuc effectus actualis donationis oritur, quoniam debitorem liberare nil aliud est, nisi donare, docet *Modestinus in l. vir vsuras, ff. de donationibus inter virum, & vxorem.*

3 Aduersarij tamen dicebant hanc *Papiniani* decisionem nostro casui applicabilem non fore, cum ibi non dicatur actionem oriri, sed exceptionem, in casu nostro si efficeretur actualis donatio, actio donatario competeret contra donantem: igitur locus iste non est allegabilis, sed talis aduersariorum intellectus *Papiniani* nodum non dissoluit, verum enim ibi solam exceptionem oriri deciditur, non ex eo quasi quod per illud verbum futurum liberabo actio non posset oriri, sed tantum ratione subiectæ materiæ, de qua ibi sermo instituitur, & primo quoniam ibi pactum nudum aderat, cuius virtute nulla potest actio produci, etiam in verbo præsens tempus ostendente, teste *Vlpiano in l. iuris gentium, §. igitur nuda, ff. de pactis* & ratio secundum *Alexandrum ibi n.* 12. est, quia qui pacto nudo promittit id facit, vel iactantiæ, aut loci cau-
4 sa non autem animo se obligandi, vnde verba iocosa, aut iactatoria, vel etiam commendatoria, modo absit fraus, obligatoria non sunt, *Iason. in l. 1. §. si quis ita num. 21 ff. de pactis, glosa in l. Seio, §. medico verbo habuerint ff. de annuis legatis, l. ea quæ commendandi, ff. de contrahenda emptione, Alexander cons. 158. num. 6. vol. 7. Surdus de alimentis tit. 2. quæst. 11.* & latissime pacti nudi materiam explicat *Costa in praxi conuentionali à num. 121. vsque ad 150.* & quod in *d. l. si intra*, solum nudum pactum adfuerit, vltra *Doctores* ibi hoc dicentes, probatur, quoniam *Papinianus*, ibi nullam mentionem facit de stipulatione, signum est non adfuisse, negatiua enim per libri inspectionem probatur, vt qui descriptus in libro non reperitur, in eo adesse negatur ex notabili *glosæ* doctrina *in l. iustum 6. glosa. 1. C. de edendo*, sequuntur *Bartolus in l. finali in 1. notabili, C. de rebus creditis, Cephalus cons.* 144. *num. 1. lib. 1. Imola cons. 110. num. 1. Vantius in tractatu de nullitatibus in titulo de null. ex defectu mandati num. 62. Ludouisius decis. 13. num. 10. & decis. 416. num. 5.* alijque videndi apud *Episcopum Maranta tomo 1. responso 18. num. 56.* eo magis *Iuris Consulti*, cum voluerint de stipulatione loqui, de illa mentionem fecerunt, sic *Imperator Valerianus in l. petens, C. de pactis, Pomponius in l. sed & si me putem, ff. de condit. indebiti, Gordianus in l. si pacto, C. de pactis conuentis, Hermogianus in l. diuisionis, ff. de pactis*, qui sequens est ad dictam legem si intra, consequenter si *Papinianus* ibi nullam facit mentionem de stipulatione, signum est non adfuisse, mirum ergo non est si actio non posset oriri, quæ stipulatio hodie in donatione non requiritur ad *textum in l. si quis argentum, C. de donationibus*, cuius singularissimum intellectum infra habebis.

5 Difficultas tantum est si pactum esset vestitum, & ratio dubitandi est quoniam rei traditione nudum pactum vestitur, docent *Imperator Seuerus in l. 1. Imperator Leo in l. ex mente, C. de pactis conuentis, Imperat. Alexander in l. legem, C. de pactis, Imper. Diocletianus in l. ex placito, & in l. in rebus, C. de rerum permutatione, Iuris Cons. Caius in l. traditionibus, ff. de pactis*, & sic ex solutione deinde secuta pactum illud nudum, liberabo, vestitum videtur, verum noster preceptor *Bartolus* communiter ibi approbatus ait pactum illud vestitum non dici, etenim ad implementum illud conditionis, scilicet solutionis partis debiti, est necessarium, nempe non fit, vt fiat, sed causa liberandi se ab altera medietate debiti, ideo pactum non vestitur, cum nulla resultet reciprocatio, vnde *Soccinus Senior in l. legem n. 17. C. de pactis*, ait quod si fieret quædam venditio ex præcedenti obligatione, puta si obligatus esset vendere ex testatoris præcepto, iuxta *textum in l. si hæres testamento, ff. de actionibus empti*, ex pacto apposito iuxta conuentionem non resultaret contractus innominatus, quoniam diceretur venditio facta ad se liberandum, non verò propter pactum, quod notatur ad limitationem *textus in l. 2. C. de pactis inter emptorem, venditorem*, quem intellectum secuti fuerunt omnes vltramontani, & citramontani, de quibus *Soccinus Senior, vbi supra d. num. 17.*

ſic probatum videtur, ex illa ſequenti ſolutione pactum illud nudum non fuiſſe veſtitum, ex quibus colligitur ideo in noſtra *l. ſi intra* nullam fuiſſe productam actionem, non ex defectu verbi futuri, ſed ex re ipſa, vnde licet ibi adfuiſſet præſens verbum adhuc nulla poſſet oriri actio, vt notabiliter in terminis huius *textus* loquitur *Soccinus Iunior in l. 4. §. Cato num. 38. ff. de verb oblig.*

* Confirmatur prædicta reſponſio, quomodo debitor actionem intentare poſſet contra creditorem? nam eo ipſo quod creditor ageret pro toto credito, exceptione pacti repelleretur, ſi vero vellet ante tempus agere, vt illo adueniente creditor pro dimidia tantum eſſet, tali caſu ſuccumberet, ſi enim licitum non eſt creditori ante
6 te tempus agere, cum dicatur plus debito petere, *arg. textus in § plus inſtitut. de actionibus*, & ſic obſtaret exceptio, vt ante tempus agere non poſſet, §. *temporales inſtitut. de exceptionibus*, etiam in fiſco *l. iuſtas, C. de iure fiſci lib.* 10. §. *ſi quis agens inſtitut. de actionibus, l. ſi mandauero in principio, ff. mandati*, notant *Farinaceus p.* 1. *frag. verbo creditor num.* 75. *& ſeq. Capiblanchus ſing.* 64. *Nouarius Canonicus in ſcolijs ad textum in d. l. iuſtas* & ſi neget in caſu neceſſitatis in fiſco poſt plures *Peregrinus de iure fiſci lib.* 6. *tit.* 7. *num.* 21. *Nouarius vbi ſupra num.* 5. *Alfaro de officio fiſcali gloſa* 15. *n.* 36. *Valenzuola in rub. de iure fiſci n.* 51. *Coſta lib.* 1. *ſelectarum cap.* 15 & videre eſt *Doctiſſimum ac eruditiſſimum Amaya in l.* 6. *à num.* 1. *cum ſeq. C. de iure fiſci lib.* 10. quibus nouiſſime addo *Dom. Franciſcum Mariam Prato tomo* 1. *practicarum obſeruat.* 18. *per totam* notat etiam *Donadies de renunciatione cap.* 28. *n.* 37. ſolum enim creditor agere poterit ante tempus, vt illo eueniente debitor ſoluat, quo-
7 ties à lege dilatio data fuerit, non ab homine, docent *Bartolus in l. ita ſtipulatus, ff. de verb. oblig. Angelus, Alexander, & alij in l. ſi conſtante, ff ſoluto mat.* aliqua congerit *Napodanus in conſuetud. viro mortuo verbo dari, Affli. deciſ.* 279. *vbi additio, Viuius deciſ.* 463. *Franchus deciſ.* 241. *Fabius de Anna lib.* 1. *obſeruat.* 12. *Galderius de liquidat. inſtrumentorum p.* 2. *prime partis principalis num.* 5. *&* 6. *Surdus deciſ.* 120. *vbi additio, Bertazzolus conſ.* 107. *num.* 11. *Craſſus de exceptionibus* 21. *a n.* 5. *Tuſcus lit. D. concluſ.* 52. *num.* 31. *& ſeq. Caſtillus deciſ.* 17. *lib.* 1. *Medices conſ.* 148. *numero* 9. *Ludouicus concluſ.* 8. *per totam, Antonius de Amato tomo* 1. *variarum cap.* 49. *numero* 25. *Ciarlinus controuerſiarum forenſium cap.* 95. *n.* 31. *& ſeq. Fontanella de pactis nuptialibus clauſula* 4. *gloſa* 9. *p.* 5. *num.* 61. *& tomo* 1. *deciſ.* 135. *numero* 13. *& deciſ.* 156. *n.* 9. & ſic concordantur iura *in l. inter omnes, ff. qui ſatiſdare cogantur, l. quod ſi in diem, ff. de petit. hered. l.* 2. *ff. de euictionibus, l. pro ſocio, ff. pro ſocio, l. in omnibus, ff. de iudicijs*, & videndus eſt *Tomatus deciſ. Maceratenſi* 76. *per totam*, nouiſſimè *Domin. Rec. Capycius Latro tomo* 2. *deciſ.* 151. *per totam*, nam mitius agitur cum lege quam cum homine, *l. celſus, l. ſi cum dies*, §. *intra quantum, ff. de receptis arbitris*, ſicut quærunt *Doctores* ſi poſſeſſor
8 inuita poterit declarari facere ad quem ſua bona pertineant, de qua re videndi ſunt poſt alios *Præſes de Franchis deciſ.* 695. *Anna conſ.* 125. *Reg. Rouitus conſ.* 95. *tomo* 2. *Fontanella deciſ.* 155. *&* 156. *Larrea deciſ. Granatenſi* 38. *tomo* 1.

Neque obſtat elegans deciſio *Dom. Marchio. Torelli* 64. in qua dicitur, quod ſtante
9 *conſuetudine* 1. *ſub titulo de patre recipiente dotes* diſponente, quod ſi dos fuerit filio ſoluta de patris conſenſu (& ſi de iure communi pater teneretur iuxta *vulgatiſſimum textum in l. ſi cum dotem*, §. *tranſgrediamur, ff. ſoluto mat.*) poſſet vxor contra ſocerum agere pro illa tantum portione, quæ filio contingeret poſt patris obitum ſi in viuis exiſteret, quę actio non daretur illo viuente, vt poſt eius mortem fieret mulieri ſolutio, ſed eius obitus expectandus erit, & tamen dilatio illa data per conſuetudinem dicitur data per legem, ergo falſa diſtinctio legis, & hominis.

Nam reſpondetur quod hæc dilatio dicitur data ab homine, cum noſtræ conſue-
10 tudines ciuium pactiones dicantur, vt in quampluribus locis notat *Napodanus in proemio col.* 3. *verſ. tales, in conſuetud. & ſi teſtator verba diſponere col.* 1. *verſ. item quia hac medietas n.* 38. *in conſuetud. ſi qua mulier verſ. dummodo, & in conſuetud. quod ſi aliquis verſ. pro alimentis*, & in alijs locis apud *Franchum deciſ.* 546. *num.* 25. & faciunt notata per totam illam deciſionem, non mirum ſi mulier ibi agere non poſſet ante tempus: faciunt aliæ rationes conſideratę per eundem *Dom. Reg. vbi ſupra*, vnde *in d. l. ſi intra* non datur actio, quaſi quod verbum illud futurum operari non poſſet, ſed alijs de cauſis iam conſideratis, igitur valebit dicere quod ſi ſecundum ſubiectam materiam actio poſſet oriri daretur, nam quod dicitur de parte quod partem dicitur de

de toto quoad totum.

Secundo loco respondebant aduersarij
ad dictum locum *Papiniani*, videlicet ibi
sermonem institui de liberando debito-
rem & iura semper fauorabiliora sunt
11 rei; *l. arrianus ff. de actionibus, & obliga-
tionib l. fauorabiliores, ff. de regulis iuris cap.
inter dilectos de fide instrumētorum cap. ex lit-
teris de probat.* unde, etsi absens conde-
mnari nequeat, *l. absentem, ff. de panis. l. ab-
sentem, C. de accusationibus*, tamē quoad il-
lum liberandum posset sententia proferri
*Butreus post Ioannē Andream in cap. veniens
col. 1. de accusationibus*, sicuti confessio ex-
traiudicialis facta parte absente, quę nul-
12 lam inducit obligationem de iure ciuili
ex dictis late per *Gabriel communium con-
clusionum in titulo de confessis conclus. 1. Ma-
scard. de probat. conclus. 347. Adrian. Negus.
cons. 46. n. 17. & 18. Gayt de credito cap. 2.
tit. 3. n. 2 26. & 242.* secus de iure Canoni-
co; docent *Felinus in cap. 51. cautio n. 21.
de fide instrumentorum, Decius cons. 163.
n. 2. Curtius Iunior cons. 168. n. 12.* post alios
*Gratianus tomo 1. discept. forens. cap. 11. n. 51
discept. 144. n. 6. & tomo 5. cap. 869. n. 30.
Affli. decis. 164. n. 5. Caualcanus decis. 19. n.
23. lib. 1. Thesaurus decis. 109. n. 6. Amatis
decis. 13. n. 4. Puteus decis. 11. n. 3. Coccinus
decis. 170. num. 10. Rota diuersorum p. 2. de-
cis. 4. n. 4. & decis. 158. n. 1. in recentioribus
p. 1. Tomatus decis. Maceratensi 45.* at si lo-
quamur de confessione extraiudiciali, ex
qua resultat liberatio debitoris, nulla est
differentia iuris Canonici, & ciuilis cum
vtroque iure attento debitor liberetur, sic
limitando *textum in l. certum, § si quis ab-
sente, ff. de confessis*, docent *Accursius in l.
non solum § si verba liberationis, ff. de libe-
ratione legata, Baldus cons. 466. vol. 4.* plu-
res refert *Gutierez de iuramento p. 1. cap.
54. n. 7. & 8. Thesaurus dec. 109. n. 2.* & vi-
dendus est *Cancerius p. 3. variarum cap. 7.
à n. 333. cum pluribus seq. Flaminius Mona-
cus in addit. ad Minadoum decis. 37. à n. 49
cum seq.* vnde non mirum si in casu *d. legis
si intra* verbū illud futurū effectum libera-
tionis operetur, at in casu nostro ageretur
de obligādo, ergo adest diuersitas rationis

Verum hæc responsio non est sustenta-
bilis, quod enim iura sint magis fauora-
biliora reis, non per hoc inducitur iurium
correctio, & contra ea decisio, sed solum
in quodam actu dubio magis reis inhæret
vnde *Papinianus in d. l. si intra* non in solo
fauore fundatur, sed in mera ratione; se-
cundo hæc responsio posset procedere
quoties non loqueremur de actu merè de-
pēdēte ab ipso donāte, sed à quodā tertio,
13 sicuti dispensatio de sui natura strictè in-
terpretatur *c. 1. § illa vero de filijs presbyt. lib
6. c. quæ à iure de reg. iur. lib. 6.* ita ut illegiti-
mus dispensatus ad ordines ascendere, so-
lum de minoribus intelligeretur, *glos. in c.
litteris de filijs presbit. Suar. lib. 8. de legi-
bus cap. 28. n. 16. Sanchez de matrimonio lib.
8. dispu. 1. Barbosa de potesta. Episcopi alleg.
45.* at si dispensatio retorqueretur in odiū
ipsius dispensantis late interpretanda esset
*Innoc. in cap. quod dilecti de consanguinita-
te, & affinitate, Iason. in l. beneficium n. 19.
de constit. Sanchez vbi supra num. 4.* ideo
beneficia concessa late interpretantur, *l.
beneficium, ff. de constit. Principum, cap. olim
de verb. signif.* sic in casu nostro iam quod
obligatio induceretur per verbum ab ipso
donante prolatum, late erit interpretan-
da quoad effectum coactionis, ex quibus
remanet *Papiniani* decisio comprobata.

Confirmatur nostra sententia, etenim
per promissionem de donando fit actua-
14 lis donatio, ita docent *Bartolus in l. iuris
gentium in pricipio col. 2. ff. de pactis, Ripa
lib. 3. responsorum cap. 14. nu. 1. & seq. Soc-
cinus cons. 102 post nu. 4. lib. 3. Gomesius in
§ personam nu. 39. instit. de actionibus, Cla-
rus in §. donatio quæst. 14. verbo dispositio,
Rubeus cons. 29. Menochius cons. 92. n. 27. &
seq. vol. 1. Arias Pinellus in l. 2. n. 3. 2. partis
C. de rescindenda vendit. Gramaticus de-
cis. 103. post n. 188. Afflictus decis. 61. nu. 1.*
& ibi *Vrsillus* plures refert *Angulo de me-
liorationibus l. 6. glosa 5. n. 2. Velasq. l. 44.
Tauri glosa 16. n. 24.* Mattienzo *lib. 5. nona
compilationis tit. 1. de mat. glosa 14. n. 43.
& tit. 6. l. 5. glosa 7. n. 4. & 5.* pluries deci-
sum in Senatu Cataloniæ refert *Cancerius
p. 3. variarum in titulo de pactis n. 124. ad-
dentes ad Burattum decis. 719. n. 6. Rota Ro-
mana decis. 58. à n. 12. cum seq. & n. 20. p. 6.
in recentioribus, & decis. 118. n. 6. doctissimus
Mercul. Merlinus in copiosissimo tract. de
pignoribus lib. 2. tit. 4. q. 110. in principio,
Facchineus lib. 2. controuers. cap. 7. & 8. Ca-
stillus*, & alij apud *Fontanellam infra citan-
dum. Gratianus cap. 886.* alijque apud *do-
ctissimū Cutellum tomo 2. de donat. contēplat.
matr. tract. 2. discursu 1. speciali 17. à nu. 34.*
nouissime *Onnate in tractatu de contractibus
disp. 29.* sicut patet promittens hæredita-
re filios dicitur factum hæreditamentum,
vt decisum refert in Senatu Cataloniæ
Mie-

Meirez in constit.Catal.incip.à foragiar collas .6.pagina mihi 143.n.17.

Vnde dixerunt *DD.* quod si Monasterium promittat monialem fore renuncia-
15 turam, pro exclusione d. Monasterij sufficit illa sola promissio locũ tenens actualis renunciationis, vt doctè more suo fundat *Dom Marchio Ramontis tomo 1.cap. 4.* & decisum refert *cap.* 8. allegans *Reg.Reginum cons.41.& 44.lib.1.Medices cons.77. n.17. Sanchez super praecepta decalogi lib. 7. cap.5.n.3.* imo si renunciatio sequatur Sacri Tridentini solemnitatibus non seruatis, adhuc Monasterium excluderetur virtute illius promissionis, vt notabiliter inquit *Capuзus in consuetud.si moriatur p.3.S. 9.n.10.in fine,* quoniam cum Monasterium renunciationem promiserit, illam impugnare non poterit, *arg.textus in l.exceptione doli, C de euictionibus,* & intelligitur promisisse in forma valida, secundum *glosa in l.huiusmodi in principio.ff.de leg.1.vbi Baldus* eam notat & *Alexander col.3.Iason. in l. stipulatio ista habere licere in principio col.4. vers.iuxta illud notabile, ff.de verb. oblig.* & videndus est ad propositum *Pascalis de patria potest.p.3.cap.7.n.26.Caputus loca citato,* decisum refert *praeceptor noster Dom. Marchio Ramontis d.cap.8.* sed promissio de donando est idem quoad substantiam cum verbo donabo, si per illud sit actualis donatio, idem dicendum erit in hoc, vt dicunt *DD.* infra citandi.

Sicuti si quis promittat se obligaturum
16 ad decem, statim ad illa obligatus dicitur, vt originaliter notauit *Ioannes Andreas in addit.ad Speculatorem in titulo de obligat.& solut.in rub. Alexãder in l.cum fundus, S seruum tuum, vbi Soccinus senior col.2.Iason. n.5.ff.si certum petatur, & in l.domus test. n. 37. & in l.si fideiussor, S.meminisse n.7.ff.de l.1.Curtius Iunior in d.S.seruũ n.6. Corpzratus ibidem n.14.Ruinus in l.4.S.cato n.21 ff. de verb.obli.& in cons.12.n.32.lib. 3. & cons.19.n. 14. lib. 4. Rubeus Alexandrinus cons 29 n.5.Rolandus à Valle cons.69.n.26. lib.3. Iason in l.dominus.ff.de condi.indebiti Gramaticus dec.13.n.19.Franchis dec. 574. Surdus cons.457.Auendanus in l.44. Tauri glosa 5.n.2.& 3.Aponte cons.6.n.37. vol. 2. Anna cons.8.n.3.Castill.Sotom.to.2.controu. c.3.n.10. D. March.Ramont.dec.4.in fin.D. March.Torelli to.2.consult.194.n.4.& 7.* nouissime docent *Dom Caputus praeceptor meus in doctiss.repet.text.l.1.& 2.ff.sol.mat.q.7. à*
17 *n.48. cum seq.* quorũ dictum colligi videtur ex responso *Pauli in l.4.S.videamus ff.de verb.oblig.* in illis verbis (*Titium haeredemque eius habiturum*) vbi fit sermo de promittente se, suosque heredes ratihabituros fore, ob quam ratihabitionis contrauentionem pæna commissa dicitur, igitur sicuti promittens se obligaturum ad decem, statim obligatus remanet, idem dicendum erit in promittente se donaturum, quod idem erit cum simplici verbo donabo.

Assignatur ratio quare promittens se obligaturum ad decem, statim conueniri potest ex eo quia vigore illius promissionis cogi poterit ad faciendam actualem dona-
18 tionem, seu obligationem, vt *ex Pomponio in l.stipulationum alia S.stipulatio.ff. de verb. obli.* ibi *daturum facturumue)* vnde cum posset cogi ad faciendam obligationẽ, seu ad se obligandũ dum vigore indefiniti tẽporis quod statim obligat, vt elegãter tradit *glosa ibidem* verbo daturũ circa medium, ad euitandũ talem circuitum obligatus remanet, semper enim iura nostra inutiles circuitus euitarunt. *l.dominus testamento.ff.de condict. indebiti clemẽtina auditor de rescriptis,* ex quo dixit *Praeses de Franchis dec.273.* quod si vera sit sententia eorum dicentium facta venditione cuiusdam prædij, delegato prætio soluendo quibusdam suis creditoribus, illi agere non poterint contra emptorem, nisi
19 præuia cessione actionum, *arg.textus in l. cum res, C.de donationibus, quae sub modo l. 1. & 2.C.de haereditate, vel actione vendita* docent *Stracca in tractatu de mercatura in titulo de decoctoribus par. 5. nu. 9. Tiraquellus de retractu lignager, S.1.glosa 14.num. 116. Bartolus, Paulus, & Iason in l. stipulatio ista S. penul.ff.de verb.oblig.Gentius de censibus p. 2 art.7.num.29.Giurba decis.62.Surdus decis.32.vbi Hodierna in addit. Ganterius parte 3.variarum cap.7.num.259.* tamen ad euitandum hunc circuitum inutilem, *Franchus* ait posse agi contra emptorẽm nulla cessione facta, consequenter dicendum erit ad euitandum hunc circuitum inutilem promittens se obligaturum ad decem, statim remanet obligatus, & sic in promittente se donaturum, quæ promissio de donando idẽ est cum verbo donabo.

Accedit elegans ratio desumpta ex vulgatissima illa quæstione, scilicet si do-
20 nans teneatur donatario de euictione, & communis est distinctio inter donationem, quæ incipit a traditione, & quæ incipit à promissione, primo casu cum donatio cœperit à traditione donans

nans de euictione non tenetur, si à promissione, & datur locus euictioni, vt colligitur ex *Vlpiano in l. aristo*, §.*finali*, *ff. de donat. l.* 2. *C. de euictionibus*, *l. ad res*, *ff. de edilitio edicto*, *l.* 1. *C. de iure dotium*, docent *Bartolus in d. l. aristo*, §. *finali*, *Salycetus in d. l.* 2. *Iason. in l. si domus*, §. *de euictione num.* 10. *ff. de leg.* 1. *Practica Papiensis in forma libelli pro donatione, glosa finali n.* 1. *Cornel. cons.* 141. *lib.* 2. *Gozadinus cons.* 60. *Alciat. cons.* 140. *Iason cons.* 73. *dubio* 3. *lib.* 1. *Curtius Iunior cons.* 174. *n.* 34. *Ruinus cons.* 184. *n.* 8. *Bertrand cons.* 317. *lib.* 2. *p.* 1. *Celsus Hugo cons.* 64. *n.* 15. *Couarruias lib.* 2. *variarum cap.* 15. *n.* 1. *Caballinus de euictionibus*, §. 4. *n.* 2. & 3. *Gratianus tomo* 4. *discept. forens. cap.* 667. latè *Mangilius de euictionibus quast.* 69. *per totam*, *Cancerius p.* 3. *variarum cap.* 4. *à num.* 20. *Franchis decis.* 219. *num.* 6. *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.* 13. *tit.* 4. *Cardin. Tuscus practicarum tomo* 3. *lit. E. conclus.* 366. *num.* 1. & *seq. Episcopus Maranta tomo* 1. *responso* 33. *num.* 8. & *seq. Fontanella de pactis nuptialibus clausula* 5. *glosa* 8. *part.* 14. *num.* 36. *Gusman in tractatu de euictionibus quast.* 25. *per totam* eruditissimus *Amaya in l. si prinsquam num.* 14. 15. & *seq. C. de iure fisci lib.* 10. *Reg. Tappia decis.* 5. *S. R. C. Giurba obseruat.* 109. *à numero* 16. *vers. quod autem* & ratio disparitatis est quia quando donatio incipit à traditione, donans dat vt se ab onere eximat: quoniam quià traditione incipit, potius distrahendi animum quam obligandi habet, §. *sed hac species instit. quibus modis re contrahitur obligatio*, *l. sed si ergo* quem ad hoc ponderat *Aretinus*, *ff. ad Sen. Consul. Vell.* & sic contra eius intentionem ipsum obligare æquum non est, *l. non omnis*, *ff. si certum petatur*, *l. qui in aliena*, *ff. de acquirenda hereditate*, qui vero à promissione incipit, animum se obligandi habet, & ipsum non inutilem, sed efficacem voluisse facere promissionem iura existimant, vnde si rem ipsam in eum cui promisit in effectu, & irreuocabiliter non transtulerit obligationi, & promissioni suæ satisfecisse non dicitur, *leg. vbi autem*, §. *finali*, *ff. de verb. oblig.* & ita ex multis probat *Caballinus vbi supra*, & ante eum *Baldus, Odofredus, & alij in d. leg.* 1. *C. de iure dotium*, *Cancerius vbi supra numero* 23. igitur si ex promissione de donando, re postea tradita euicta datur actio contra donantem, ex eo quia non dicitur suæ promissioni satisfecisse, signum euidens est ex promissione de donando actionem oriri, & ita subtilissimè argumentatur *Arias Pinellus in l.* 2. *p.* 2. *cap.* 3. *num.* 30. *in fine*, *C. de rescindenda vendit.* & si obscuris verbis locutus fuerit.

21 Confirmatur nostra sententia ex vulgato loco *Imperatoris Valerij in l. pactum quod dotali*, *C. de pactis*, vbi si pater nuptui filiam tradens promiserit hæredem instituere simul cum fratribus, inquit *Imperator* talem promissionem non tenere, cum liberam testandi facultatē anferat, in illis verbis (*neque libertatem testamenti faciendi mulieris patri potuit auferri*) qui locus concordatur cum *l. stipulatio hoc modo concepta*, *ff. de verb. oblig.* sic docent *Bartolus cons.* 108. *Iason*, *Decius in dicta l. pactum quod dotali num.* 8. *Angelus cons.* 66. *vers. hoc probo ex multis*, *Rubeus cons.* 129. *Hieronymus Buttigella in dicta l. stipulatio hoc modo concepta*, *vbi Bolognettus num.* 10. *Cephalus cons.* 54. *num.* 11. *Romanus cons.* 293. *in* 1. *dubio*, *Ruinus cons.* 112. *num.* 2. *Cornens cons.* 159. *num.* 4. *Gabriel lib.* 3. *communium conclusionum in titulo de pactis conclus.* 1. *Tiraquellus de primogenitura quast.* 6. *num.* 13. *Valascus in praxi collat. quest.* 20. *num.* 11. *Pascalis de patria potestate p.* 3. *cap.* 7. *num.* 4. *Peregrinus decis.* 50. *per totam*, *Fontanella de pactis nuptialibus clausula* 5. *glos.* 8. *par.* 8. *num.* 33. 34. & 35. quibus addo *Horatium Montanum controuersiarum forensium cap.* 67. *in principio*.

Nihilominus attenta constitutione *Leonis Imperatoris* 19. *sub titulo de pacto paterno*, ex æquo hæredem futurum filium tale pactum non improbatur, de qua testatur magnus ille *Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade* 14. *errore* 1. quæ *Leonis constitutio* si fuerit in vsu, videndi sunt *Borcolten de pactis cap.* 5. *num.* 70. *in principio*, *Hartaam. quast.* 2. *num.* 14. *Cuiacius lib.* 17. *obseruat.* 31. *Gothofredus in notis ad proam. illarum nouellarum lit. B. Petrus GilKem in dicta l. pactum quod dotali num.* 82. *Pompeus Battaglinus in addit. ad Cinum ibidem*, qui inuehit in *Antonium Fabrum*, nouissimè his non adductis *Consil. doctissimus Marcellus Marcianus tomo* 2. *cons.* 35. *à nu.* 15. *cum seq.*

22 aut verò attenta illorum sententia dicentium valere tale pactum, quoties non de tota substantia, sed de aliqua hæreditatis parte, ita *Oltradus cons.* 139. *num.* 1. & 2. plures refert *Cancerius par.* 3. *variarum in titulo de pactis num.* 131. *Gratianus cap.* 692. *num.* 10. *Molfesius cons.* 38. *num.* 19. *Marta de success. par.* 3. *quast.* 4. *art.* 2. *num.* 14. & si contrarium etiam in hoc casu dicant *Pateus decis.* 113. *Gama decis.* 375. *numer.* 6. Gri-

*Griuella deciſ.*157. *Reg. Rouitus deciſ.*87.*Cutellus de donat. contemplat. mat.in alleg.in fine operis num.* 118. *Franciſcus Maria Prato tomo* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 12. *num.* 14. nouiſsimè *de Marinis tomo* 2. *quotidianar. cap.* 162. *Gionagnonus conſ.*24. *num.*7.*lib.*2. plures alij apud *Andreolum tomo* 3. *controuerſia* 240. *à num.* 5.

Sicuti dicta lex *pactum quod dotali* locum non habet fauore matrimonij contra-
23 cti, docent, *Decius conſ.*224.*num.*4.*& conſ.* 578. plures refert *Menochius conſ.* 1. *num.* 150.*conſ.*92.*num.*51. *& conſ.*794.*num.*11.*&* 14.*Ferron ad conſuetud. Burdegal.in titulo de teſt.*§.22.*Guidon Papa deciſ.*247.*Vuſembech. conſ.*38.*num.*52. *Scardertus conſ.*19.*num.*50. *vol.*1.*Antonius Faber lib.*5. *Codicis tit.*9.*definit.*8. *Aponte conſ.*21.*num.*33.*vol.*1. *& conſ.* 14.*num.*41.*lib.*2. *Paſcalis de patria poteſt.dicto cap.*7.*nu.*13.*Puteus dicta deciſ.*113. *Molfeſius de renunciat. quaſt.*7.*num.*14. *Fuſarius quaſt.*308.*num.*68.*Thorus in compendio par.* 3.*ſect.*2.*verſ.pactum de futura ſucceſſione*,*Petrus de Gregorio lib.*41.*ſintamg.cap.*7. *Cutellus lib.*1.*de donat.contemplat.mat. tractatu* 1. *diſcurſu* 3.*par.*6.*num.*125. *Conſil. Carleual. in apologia ad Dom. Reg. Rouitum deciſ.* 87. *num.* 18. *edita poſt ſecundum tomum de iudicijs*, *de Marinis* hos non adducens *d. cap.* 162: ex qua limitatione retenta euidenter colligitur promiſſionem illam de inſtituendo actionem parere, vndè non data promiſſione actus à iure reprobati ſicuti eſſet in promiſſione de ſe obligando ad decem, ſtatim actio oritur, vt in ſola nominatione de inſtituendo Eccleſiam hæredem daretur actio, & hæres fit, nullo teſtamento facto,
24 vt ex *Bartolo in l. tale pactum*, §.*finali*,*& ibi Baldus in lectura antiqua*, *C. de pactis* alios refert *Tiraquellus de priuilegijs pia cauſa priuilegio* 106. *vbi Thorus in addit.* qui affert *Maurum Sexiorem allegat.* 42. & videndus eſt *Nouarius de priuilegijs miſerabilium perſonarum priuilegio* 164. vndè colligitur illam ſolam promiſſionem obligare.

Sed aduerſarij argumentum hoc retorquendo poſſent inſurgere, dicentes, data validitate pacti in caſibus de quibus ſupra, non efficeretur illo tunc inſtitutio, ſed illud
25 valeret in vim vltimæ voluntatis, ita *Iaſon in dicta l. finali num.* 20. *& in l.tale pactum*, §.*finali num.*14. *de pactis Gabriel conſ.* 137. *num.*14. *lib.*1. plures apud *Fiſtorium lib.*4. *q.* 2.*num.*38.*Decianus conſ.*72.*vol.*3.*Menochius conſ.*317.*num.*22. *Aponte conſ.*10.*&* 21.*tomo* 1.*Hoctomanus conſ.* 73. *num.* 45. *Reg. Rouit. conſ.*16.*num.*12.*lib.*2.*Molfeſius de renunciationibus quaſt.*7.*num.*12.*& conſ.*38. *num.* 39. *&*40.*Marta de ſucceſſ.legali p.*4.*quaſt.*25.*art.* 1 *num.*14.*Borcolten dicto cap.*5. *num.* 70. *& ſeq. Vueſembec.in paratitl. in titulo de pactis dotalibus*, conſequenter dato quod illa promiſſio de donando teneret, actualem donationem non efficeret, cui difficili obiectioni facillimè reſpondetur, dicendo maximam adeſſe differentiam inter vnum, & alterum caſum, ideo enim non fit actualis inſtitutio, cum illa nuda voluntate non conficiatur, ſed adhiberi debent ſolemnitates requiſitæ *in l.hac conſultiſſima*, *C. de teſtamentis*, at in donatione aliud non requiritur, niſi ſola voluntas, & conſenſus, *toto titulo*, *ff. de donationibus*, ad quod facit elegans *Angeli doctrina in l.*1.*num.*1. *per illum textum*, *ff. de pignoratitia actione* dicentis
26 quod ſi vltra promiſſionem de faciendo nil aliud requiritur, ſtatim conſumatus dicitur actus, eamdem doctrinam ſequuntur *Ruinus in l.* 4. §.*cato*, *ff.de verb.oblig. in addit. Alciatus conſ.* 18. *num.*5. *& infra vol.*8. *Card. Mantica de tacitis lib.*4. *tit.*3.*num.*14. at quia hæreditas pacto dari non poteſt, *dicta l. pactum quod dotali*, *l. hæreditas*, *C. de pactis conuentis*, *Oltradus conſ.* 139. *in principio*, *Cancerius p.*3.*variarum cap.*7.*nu.*151. *Liglois deciſ.*2.*quaſt.*11.*in principio*, latè *Borcolten de gradibus in rub. hæreditas pactis*, *& conuentionibus non datur*, *& in titulo de pactis cap.* 5. *num.* 69. *Schifordegher lib.* 1. *ad Antonium Fabrum tractatu* 29. *quaſt.* 2. *in principio*, *Robles de repræſentatione lib.* 2. *c.* 16. *num.*3. ideò actualis non fit inſtitutio, ſed cum donatio nudam voluntatem, & conſenſum requirat, operatur actualem donationem illa ſola promiſſio donandi.

27 Confirmatur ſecundo noſtra ſententia ex loco *Vlpiani in l. ſi cum filius familias*, §. *cum verò*, *ff. de donationibus*, in quo dicitur quod Titius volenti ſibi centũ donare dixit dones Caio, quod factum fuit, & *Vlpianus*, ait duas effici donationes, vnam in perſonam Titij, alteram in perſonam Caij, & idem dicit *in l.hac ratio*, §.*finali ff. de donationibus inter virum*, *& vxorem*, in illis verbis (*ſi donaturum mihi iuſſero vxori meæ dare nullius eſſe momenti*, *perinde enim habendum atque ſi ego acceptem*, *& rem meam factam vxori meæ dediſſem*) ex quibus *Vlpiani* verbis colligitur per illam tacitam voluntatem donandi acceptatam, ibi (*donaturum mihi*) fit actualis donatio, à fortiori dicendum erit affici donationem per verbum

dona-

donabo, quod enixam voluntatē ostendit.

Neque obstat, quod aliquis in contrarium dicere possit, scilicèt per donationem factam mandato Titij, dicitur prius Titio facta, quoniam mandatum illud Titij operatur solùm acceptationem donationis, quam sibi facere intendebat, ideòque duplex fit donatio, vna in persona Titij, qui acceptationem ostendit per illud mandatum, altera in persona Caij per idem mandatum, ex illis verbis (*perinde enim habendum est, atque si ego acceptam, & rem meam factam vxori meæ dedissem.*)

28 Probatur vltimo nostra sententia, ex *l. si quis argentum, §. finali, C. de donationibus*, in qua *Iustinianus* ait donationem nudo pacto factam valere, & donantem cogi ad tradendum res, in illis verbis, (*nihilominùs ex lege nostra necessitatem imponistiam tradere hoc donare existimauit*) & quid aliud est donare existimare, res non esse traditas, nisi quod promissio de donando ibi ostendatur, nam si res esset tradita, quæstio cessaret, ergo si *Iustinianus* cogit illum ad res tradendas quas donare existimauit dicere videtur, quas donare putauit, putat enim donare cum promittit dono te, aut donabo, & coadiuuatur ex sequentibus verbis eiusdem §. ibi (*secundum legem nostram perfectissimam, necessarius traditionis effectus sequatur, & necessitatem habeat donator, vel res, vel partem substantiæ, vel totam substantiam, quam nominauerat tradere*) quę vltima verba expresse significant promissionem de donando actualem efficere donationem.

Et licèt aduersarius possit dicere, hoc intelligi existente verbo dono, non donabo, tamen respondeo quod, & si adsit verbum dono, sed traditio facta non fuerit idem erit, ac si dixisset donabo, cum in vnoquoque verbo adsit voluntas tradendi, quæ est actualis, & effectiua donatio, quod colligitur ex illis verbis *textus* (*non quibusdam excogitatis artibus suum propositum defraudare.*)

29 Neque obstaret si aliquis diceret, quod per verbum donabo, ostendatur voluntas donandi non tradendi, quoniam idem est adesse voluntatem donandi, seu tradendi, tunc enim propriè dicitur donatio facta, cū res traditur, vt expressis verbis significat *Vlpianus in l. 1. ff. de donat.* cuius verba sunt (*donationes quam plures sunt dat aliquis ea mente, vt statim velit accipientis fieri nec vllo casu ad se reuerti, & propter nullam aliā causam facit, quam vt liberalitatem, & munificentiam exerceat, hæc propriè donatio appellatur*) & in sequentibus verbis (*dat aliquis*) in fine (*hæc propriè donatio appellatur*) & post *Bart. Paulum de Castro, Tiraq.* & alios probat *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 13. tit. 1. num. 2.* pluribus comprobat *doctissimus Consil. Carlevalius de iudicijs tomo 2 li. 1. tit. 3 disputat. 30. à num. 35. per totum*, qui vltra iura, quæ affert obstat elegans epigramma *Martialis* omninò legendum, & sic *tex.* hunc intelligit *Onnatte d. sect. 10. n. 147* post hæc scripta visus, igitur si tunc propriè dicitur donatio, cum res traditur, tunc traditionem dicitur adesse voluntas donandi, quæ habetur tàm per promissionem de donando, quàm per ly, verbum dono.

Quod confirmatur ex dictis per *Paul. in l. 1. ff. de curatore bonis dando*, vbi *Iur. Cons.* 30 ait, quod si hæres interrogatus respondetit se non aditurum hæreditatem repudiasse, illi (*aut si responderit se non aditurum, etiam si conditio extiterit, vendenda erunt bona defuncti*) & *in l. vnic. ff. ex quibus causis in possessionem eatur*, in illis verbis (*alter vero negat se aditurum, videndum erit quid creditoribus agendum est; & places interim eis mittendos esse in possessionem*,) & ità docent *Salyc. in l. qui se patris nu. 12. C. vnde liberis Card. Mant. de coniect. vlt. volū lib. 12. tit 14. nu. 22.* igitur si idem operatur verbum præsens, ac verbum futurum, quando nil vltrā consensum requiritur sicut in donatione, dicendum erit per promissionem de donando effici actualem donationem, sicut, & in verbo donabo, tanto magis, quia verba sunt 31 intelligenda cum effectu, *clementina audiitor de rescriptis lib. 6. l. si barzatorem, Cod. de fideiussoribus, DD. in l. 3. §. neratius, ff. de acquirenda possess. & in §. item si lapillis instit. de rerum diuisione per textum in l. 3. §. hæc verba, ff. quod quisque iuris, l. penult. §. penult. vbi glossa, ff. ne quis eap. relatum de Clericis non residentibus*, vnde verbum illud dono, & promissio de donando intelligendum erit cū effectu sicut verbū dono.

Et quod per promissionem de donando, & per verbum donabo manifesta fit voluntas faciendi illum actum, vltra super allata, probatur ex communi doctrina docente, quod si quis confecto testamento 32 dixerit se velle cras stipulari, & morte præuentus non potuit, testamentum illud corruit cum illa promissio de stipulando ostendat voluntatem non esse com-

pletam, ita *Paulus de Castro in l. contractus, Cod. de fide instrumentorum, Oltradus consil.* 11. *Nacta consil.* 357. *Decius consil.* 159 *Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 6, *Antonius de Amato tomo* 1. *variarum resolut.* 8. *num.* 18. *Paſcalis de patria poteſtate par.* 2. *cap.* 8. *num.* 61. *Facchineus lib.* 4. *controuerſiarum cap.* 4. *Surdus deciſ.* 292. *Dom. Marchio Torelli in elegantiſsima deciſ.* 7. plures refert *de Marinis tomo* 1. *quotidianarum cap.* 238. pluresque refert *Nouarius de priuilegijs miſerabilium perſonarũ priuil.* 111. *a num.* 10. *cum ſequent. Reg. Seſſe deciſ.* 420. *per totam, argum. text. in l. quoties*
33 *volens, §. tantundem, ff. de hæredibus inſtituendis*, vbi ſi facto teſtamento deſtinauerit teſtator appone e quaſdam conditiones, quas non potuit morte præuentus, teſtamentum nullum eſt, ibi (*tantundem Marcellus tractat in eo, qui conditionem deſtinans inſerere non addidit, & hunc pro non inſtituto putat,*) nota illa verba (*deſtinans inſerere,*) quæ futurum tempus denotant, de quo §. *tantumdem*: videndus eſt nunquam ſatis laudatus *Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade* 35. *errore* 9. ex quibus concluditur, quod per ly verbum futurum oſtenditur animus faciendi actum illum.

34 Neque obſtat *Papiniani* locus *in l. cum pater, §. finali, ff. de leg.* 2. in quo dicitur, quod ſi aliquis feceeit teſtamentum, in quo vicos quoſdam Ciuitati reliquit, dixitque ſe alia ſcriptura fore declaraturum formã celebrationis ſingulis annis; morte præuentus declarare nequiuit, Papinianus ait legatum non irritari, nam dupliciter reſpondetur, primo, nam Papinianus ibi non dixit voluntatem non oſtendi per illam promiſſionem futuram, imò contrarium ex illo probatur, cum illa ſi non ſupponeretur, fruſtra de validitate diſputaretur, ſecundo datur validitas legati non ex eo, quod voluntas non oſtendatur per illum actum futurum, ſed quia non verſatur circa ſubſtantiam, ſed circa materialitatem legati, ideſt modum celebrationis, quem vniuerſitas teneri debebat, at in caſu promiſſionis de ſtipulando teſtamentum eſt diuerſum, cum oſtendatur voluntatem non eſſe perfectam circa quandam ſubſtantialitatem legati.

Vt in ſimili contractus emptionis, & venditionis, qui ſolo conſenſu re, & præ-
35 tio perficitur nullam requirens ſtipulationem, tamèn ſi pactum fuerit de ſcriptura, perfectus non eſſet ante confectionem illius, conſequenter daretur locus pænitentiæ, vt ex *l. contractus, Cod. de fide instrumentorum*, notant *Antonius Faber in ſuo Codice lib.* 4. *tit.* 6. *definit.* 14. *Reminald. iunior conſil.* 58. *num.* 28. *vol.* 1. *Cephal. conſil.* 66. *num.* 18. *vol.* 1. *Maccabrunus conſil.* 20. *n.* 8. *Honded. conſ.* 52. *num.* 19. aliique apud *Guttierez practicar. quæſt. lib.* 3. *qu.* 95. *nu.* 12. *Trentacinq. lib.* 3. *variarum in titulo de empt. & vend. à nu.* 10. *cum ſeq. Card. Mant. de tac. & ambig. lib.* 1. *tit.* 10. *à n.* 6. *& per totum*, Itè *Gizzarellus deciſ.* 72. *per totam*, *doctiſsimus Larrea allegat.* 88. *per tot.* eodemque modo concordatur locus *Valeriani in l. ſi teſtam. C. de inſtit. & ſubſtitut.* & videndi ſunt ad teſtamenti materiam, *Cancerius p.* 1. *variar. in tit. de teſt. à num.* 96. *cum ſeq. Ant. Faber d. decade* 35. *errore* 9. *per totum*, ex quibus expreſsè colligitur per ly verbum futurum oſtendi voluntatem faciendi actum illum, conſequenter per ly verbum donabo, & ſi futurum dicitur adeſſe voluntas donandi, ſeù tradendi ex dictis ſupra, & ſic locum habere diſpoſitionem dicti *textus in l. ſi quis argentum, §. fin. C. de donat.*

Et ne ſolùm per iuſtium tramites diſcurramus, huius ſententiæ ſectatores addu-
36 cam, Illam enim docent *gloſa in §. alia verbo manifeſtauerit inſtitut. de donat. Bartolus in l. iurigentium, ff. de pactis. Azo in ſumma Codicis de donationibus*, ſequuntur *Gomezius in §. in perſonam nu.* 41. *inſtit. de act. ibidem, Iaſon num.* 47. *Hieronymus Verius in rub. ff. de verb. obligat. num.* 241. *Ripa de donat. lib.* 3. *reſponſo* 12. *Socinus ſenior conſil.* 102. *num.* 4. *lib.* 2. *Alciatus conſil.* 118. *num.* 11. *lib.* 8. *Menoch. conſil.* 1. *num.* 223. *& ſequ. & conſil.* 92. *num.* 27. *cum ſequ. Clarus in §. donatio, quæſt.* 14. *num. finali, Arias Pinellus in l.* 2. *par.* 2. *cap.* 3. *à num.* 30. *C. de reſcind. vendit. Afflictus deciſ.* 61. *num.* 1. *Rubeus conſil.* 29. *Gramaticus deciſ.* 103. *numer.* 188. *Rolandus à Valle conſil.* 69. *nu.* 18. *lib.* 3. *Mattienzo lib.* 5. *nouæ compilationis tit.* 6. *lib.* 6. *gloſa* 7. *num.* 4. *Flores diez de Mena in addit. ad Gamam deciſ.* 13. *nu.* 4. pluries deciſum in Senatu Cataloniæ teſtatur *Cancerius par.* 3. *variarum titul. de pactis, num.* 124. *verſic. licet aliquis*, *Fontanella de pactis nuptialibus clauſula* 4. *gloſa* 9. *par.* 4. *à num.* 28. *Facchineus lib.* 2. *controuerſiarum cap.* 7. *&* 8. *Caſtillus Sotomaior lib.* 2. *quotidianarum cap.* 3. *per totum*, *Ludouicus communium concluſionum, fol.* 575. *col.* 2. *Gratianus diſcept. forenſ. cap.* 887. *à nu.* 20. *Gaſpar Theſaurus lib.* 2. *quæſtionum forenſium*

quæſt.

quaest.60. nu.3. Christoph. Martius examine Senensi 5. per totam, & praecipuè à num.27. Dom. Marchio Ramontii tomo 1. controuers. cap.4.num.6. additio ad Burattum decis.719. num.6. Anna cons.137. num.1. & pro nostra sententia sufficit allegare *Antonium Fabrum tomo 2. de erroribus pragmaticorum decade 44 errore 4. nu. 11. & sequ.* contrarium dicentem, iste enim Doctor semper veridicus, & communes sententias impugnare ausus fuit igitur talem contradictorem habemus, signum euidens est nostram sententiam communem, & veriorem esse.

37 Sed contra hanc sententiam aduersarius in contrarium adducit *Pompon.* locum in *l. si quis stipulatus 112. ff. de verbor. obligat.* vbi *Pompon.* quaerit, si quis stipulatus fuerit stichum, aut pamphilum, posteaue vnum ex illis elegerit, an poterit voluntatem mutare alium petendo, & *Pompon.* distinguit inter verbum voluero, & verbum volam, si dixerit quem volucro, variatio denegatur, secus si dixerit quem volam, assignat disparitatem *Iuris Cons.* quia verbum illud volam tractum habet successiuum, cuius verba sunt, (*si quis stipulatus sit stichum aut pamphilum, vtrum ipse vellet quem elegerit petet, & is erit solus in obligatione, an autem mutare voluntatem possit, & ad alterius petitionem transire quaerentibus respiciendus erit sermo stipulationis vtrum ne talis sit quem voluero, an quem volam, nam si talis sit quem voluero cum semel elegerit mutare voluntatem non poterit; si vero tractum habeat sermo illius, & si quem volam, donec iudicium dictet mutandi potestatem habebis*) igitur ex hac *Pompony* distinctione colligitur verbum futurum non denotare effectiuam, & inuariabilem voluntatem, cum semper variationi locus detur, & sic verbum donabo cum futurum sit non ostendit inuariabilem voluntatem, qui *Pompony* locus certè difficillimus est nostramque sententiam validè impugnare videtur.

38 Verùm pro responsione huius difficultatis, adducam plura Iuris Consultorum responsa, quae locum *Pompony* impugnare videntur, & primo *Iuliani in l. huiusmodi, §. stichum, ff. de leg. 1.* cuius sunt verba, (*stichum, aut pamphilum vtrum haeres meus volet Titio dato, si dixerit stichum se velle dare, sticho mortuo liberabitur, cùm autem semel dixerit haeres vtrum dare velit mutare sententiam non poterit,*) & sic colligitur, quod licèt adsit verbum futurum volam, adhuc denegatur variatio secuta electione: secundo affertur locus eiusdem *Pompony in l. statu liberum, §. stichum, ff. de leg. 2.* in quo idem dicitur, ibi (*stichum, aut pamphilum, vtrum haeres meus volet, Titio dato,*) & in finalibus verbis concludit (*cum semel dixerit haeres, vtrum dare vellet, mutare sententiam non potuit,*) tertio adest elegans species *Labeonis in l. apud Aufidium, ff. de optione legata,* in qua idem casus proponitur, eademque sententia deciditur, ibi, (*apud Aufidium lib. 1. regularum scriptum est, cum ita legatum esset vestimenta, quae volet triclinarta sumito, sibique habeto, si is dixisset, quae vellet, deinde antequam ea sumeret, alia se velle dixisset mutare voluntatem eum non posse*) vltimo hoc confirmat *Iuris Consult. Celsus in l. si cui 1. in ordine, ff. de leg. 2.* in illis verbis) *si cui legatus sit stichus, aut pamphilus cum stichum sibi legatum putaret vendiderit amplius mutandae vindicationis ius non habet*) ex quibus iuribus manifestè colligitur adhuc in verbo futuro volam variationem non admitti, & sic locus *Pompon. in dict. l. si quis stipulatus*, vndiquè dubius redditur.

Doctores valdè laborant pro concordia huius difficultatis, & procipuè antesignanus *glosa in d. l. si quis stipulatus* dicit hunc *Pompony* locum procedere quotiès electio est creditoris, ar haec responsio dubitabilis redditur, *ex d. l. apud aufidium*, in quo electio dara erat legatario, qui creditor est, & denegatur variatio, imò potiùs dicta variatio concedenda esset debitori, quàm creditori, cum reus possit pluribus exceptionibus tueri, quod non est in actore, *c. nullus de regul. iur. l. 6.* alias vero responsiones vti inefficaces breuitatis causa relinquo.

39 *(margin number at "antesigna-/nus" line)*

Ipse autem haec iura taliter ad concordiam redigo, distinguedo inter electionem factam, quae secum trahit executionem, & quae secum non trahit: primo casu denegatur variatio, secundò verò admittitur, & ratio disparitatis est, quoniam eo in rei legatae dominium statim à die obitus testatoris in legatarium transfuerit, iuxta *tex. in l. à Titio, ff. de furtis, l. legatum, ff. de leg. 2.* facta electione actus dicitur consumatus, in iuribus citatis fit mentio de legato, ideò variatio denegatur, quod propriè colligitur *ex dict. leg. apud Aufidium*, in illis verbis, (*quia omne ius legati prima testatione, qua sumere se dixit, consumpsit quam etiā res continuo eius sit simul, ac dixerit se sumere*) casus verò *Pompony in d. l. si quis stipulatus* secum non trahebat executionem,

40 *(margin number at "& quae secum non trahit" line)*

Bottill. de Success. Cc 2 ideò

ideò variatio fuit admissa, sic concordant *Romanus cons.9.in fine,Surd.dec.317.n.1.& 2.& cons.104.n.2.& per tot.lib.1.Gratianus to.2.discept.forens.cap.239.n.25*.doctè,& latè *Caldas Pereira de potestate nominandi, & eligendi lib.3. cap. 2.n. 8.& per totum cum duobus seq. cap.Gomez in l.17. Tauri nu. 6. Molina lib.2.cap.4.à n.22.Menochius de arbit.iudic.casu* 38.*lib.1.Vasquius de successionum creatione lib.3.§.26.n.14. Mattienso l.14.Tauri tit.4.glosa 1,n.37. Valascus consul. final n.27.& seq. Cauallos com. contra commun.quaest.686.Guttierez lib.3.practicarum qu.79.à n.3.cum seq.Christoph.de Paz de tenuta cap.34.n.52.Valenzuola cons.63.à nu. 39,cum seq.Cartarius dec.35.Flores diez de Mena in addit. ad Gamam dec. 36. Gaspar Thesaurus lib. 1. quaestionum forensium qu. 65.n. 7.Antonius Cardosus in praxi iud. & aduoc.lit.E. verbo emphiteusis n.18*, latè *Castillus Sotomaior tom.6.controuersiarum iuris cap.80. à n.18.& 43.Horatius Persius cons. ciuili 9.Barbatus de assistentia glosa 2.n. 19. in prima impressione, Thorus in supplemento verbo creditor Hypotecarius si exequi fecerit Horatius Montanus in tractatu de regalibus in verbo de regalibus officijs à n. 46.cum seq.* nouissimè noster *de Marinis to. 2.quotidianar.cap.58.Reg. Galeota to. 2. controu. illustrium cap.14.n.13.& 14.*qui omnes variationis materiam exornant.

Sicut etiam variatio non datur quotiès fuerit lis contestata super illam petitionẽ,
41 vt colligitur ex *Scauola in l.3.§.& generaliter,ff.de eo quod certo loco*,ibi (*& generaliter definit Scaeu.petitorem electionem,vbi petat habere reum,vbi soluat,sed ante petitorẽ)* & sic reo datur electio vbi soluat, sed antequam altera pars petierit,idem habetur in *l.amplius non peti,ff.ratum haberi*,vbi dicitur quod datur variatio quotiès petitio est extraiudicialis secus si iudicialis,ibi (*si in ius eum vocauerit,& satis iudicio sistendi causa accepit iudicium tamen captum nõ fuerit,puto non committi stipulationem amplius non peti*)at in *d.l.si quis stipulatus non fuerit*,petitio erat extraiudicialiter facta ideò variatio admittitur, ex quibus omnibus colligitur ad dandã variationem plura requiri, primò quod adsit verbum futurum, secundo quod petitio fuerit extraiudicialis,tertio quod electio facta secum nõ trahat executionẽ, & quod materia sit variabilis,sic notant *Iason in l. serui electione in principio n.2.& ibi Soccinus Senior.n.2.ff.de leg.2.idem Iason in l.si ex toto, §.1.nu.6.ff. de leg.1.Angelus in l. qui restituere, ff.de rei vẽdicatione,Surd.cons.413.n.13.lib.3. Gratianus tom.2.discept.forens.cap.239. n.38.*

Quibus iuribus sic ad concordiam redactis,colligitur responsio ad *textum in d.l.si*
42 *quis stipulatus*,etenim ibi vltra ly verbum futurum volam petitio secum non trahebat executionem, materia erat variabilis ad distinctionem iurium in contrarium adductorum,quae deficiunt in casu nostro,licèt enim adsit verbum futurum donabo, tamen materia non est variabilis, quoniã irreuocabilem retinet naturam donatio, *l.1.ff.de donationibus*,& ex illo verbo futuro,vt dixi, oritur actualis donatio, vndè maxima videtur adesse disparitas.

Verùm aliquis posset insurgere petendo disparitatem, quare ly verbum volam
43 dat locum variationi,secus verò ly verbum voluero,ea est,quia ly volam, est futurum indicatiuum, ly voluero est futurũ subiunctiuum,vt gramatici aiunt, & desumitur ex *Vlpiano in l.fideicommissa, §.sic fideicommissum ff.de leg. 3.* vbi fideicommissum si haeres voluerit conditionale est, & primam voluntatem declarat,ibi (*sic fideicommissum relictum,nisi haeres meus noluerit illi decem dari volo,quasi conditionale fideicommissum est,& primam voluntatem exigit, ideoque post primam voluntatem non erit arbitrium haeredi dicendi se noluisse*) qui *Vlpianus* clarè ostendit per ly futurum subiunctiuum per priùs adfuisse voluntatem.

44 Obstare videtur contra nostram sententiam *Celsi responsum in l. si quis, §. ab alio cum l. sequenti, ff. de re iudicata*, vbi si quis pro decem quae Caius debebat se satisdaturum promiserit, *Celsus* ait fideiussionem factam non dici, & neque cogi poterit ad fideiubendum, sed tantum ad interesse tenetur, sunt verba *Iuris Cons.* (*si quis ab alio decem, ab alio satisdari stipulatus sit aestimandum erit quanti stipulatoris intersit satisdare*) igitur nulla oritur actio ex promissione de faciendo, & colligitur *ex textu in l. si quis stipulatus sit stichum, §. finali, ff. de verb. oblig.* latè *Decius in l. cum fundus, §. seruum tuum notabili 1. ff. si certum petatur*, sicuti diuersum est promissio locandi à locatione, *Boerius decis. 48.num.47.*sic pactum de re-
45 nouando emphiteusim à renouatione, *Angelus cons.184.Barbatus cons. 51. col.13. vers. ex isto fundamento lib. 1. Alexander cons.68.lib.1.Ruinus cons.167.nu.13. lib.1.* pactum de cedendo ab ipsa cessione,

Tiraquellus ad leges connubiales glosa 5. nu. 220. Seraphinus de priuilegijs iuramenti priuilegio 23. n. 4. sic promissio accipiendi ad cambium à cambio, *Tiraquell. vbi supra n. 42. & 45. Alex. Sperell. dec. fori Ecclesiastici 40. n. 82.* aliud est pecuniam mutuo dare, aliud se daturum promittere, *l. si pœnam, ff. de verb. oblig. Christoph. Castill. cons. 4. n. 10.* latè *Ludouisius dec. 28. per totam, Comitolus dec. 122. n. 21. in fine,* Francis. *Maria Prato tom. 1. discep. forens. cap. 21. à n. 17. vsque 36.* plura refert *Christoph. Martius examine 5. per totum,* consequenter dicendum est promissionem de donando non operari effectualem donationem.

46 Sed respondetur ad dictum locum *Celsi*, imò potiùs confirmatur nostra sententia, quoniam ibi dicitur, quod promittens non tenetur fideiubere, sed tenetur ad omne interesse, nemo enim præcisè cogitur ad factum, *l. stipulationes non diuiduntur, §. celsus, ff. de verb. oblig. l. si sterilis, §. si tibi fundum, ff. de actionibus empti l. qui fundum la secunda, ff. de contrahenda emptione l. ex parte in principio. ff. de verb. oblig.* ideoque solum ad interesse condemnatur, cum ipsi beneficium discussionis competeret, & si fideiussisset, iuxta *text. in l. decem, ff. de verb. oblig. l. fin ff. si certum petatur auth. præsente, C. fideiussoribus,* consequenter cum cõdemnetur ad interesse, scilicet ad omne id quod principalis non soluit, idem effectus habetur, ac si verè fideiussisset, vndè si locus *Celsi* applicaretur ad casum nostrum, sequeretur illum posse condẽnari ad omne interesse quod donatarius pateretur virtute donationis non secutæ, quod esset eadem quantitas donati promissa, & quod hoc esset interesse, facit *text. in l. nummis, & ibi Baldus ff. de in litem iurando,* quo medio vtitur *Roland. à Valle cons. 69. n. 26. lib. 3.*

Confirmat aduersarius suam sententiã ex doctrina illa dicente scilicet promissio-
47 nem de vendendo non efficere actualem venditionem, ita *Bartolus in l. si pupillus, ff. ad legem falcidiam, & in l. finali nu. 8. ff. de conditione causa data non secuta, Angelus in l. 1. ff. de pactis pignorum, Alexander cons. 119. in princ. & cons. 122. lib. 4. Anania cons. 64. Corne. cons. 74. lib. 4. Hondedeus cons. 52. n. 35. & seq. vol. 1. Rolandus cons. 69. vol. 3. Corsetus sing. 289. Romanus sing. 156. Marsilius sing. 469. Barzius dec. 111. Thesaurus dec. 233. Morque de diuisione bonorum lib. 3. cap. 7. Viuius dec. 239. lib. 2.* latè *Christ. Martius dec. 12. Sperellius d. dec. 40. n. 83. Franciscus Maria Prato loco citato, Consil. Marcellus Marcianus in eleganti cap. 45. à n. 7. tom. 2.* dicentes aliud esse promissionem de vendendo, & ly vendere, sicut aliud est fa-
48 cere, aliud vero promissio de faciendo *l. in bonæ fidei, §. sane, & ibi DD. ff. de eo quod certo loco, l. quod si nolit, §. in factum vers. illud planè, ff. de ædilitio edicto, l. non omni, ff. de re iudicata,* sicut aliud est fideiubere aliud vero promissio de fideiubendo, docet *Ant. Faber in suo C. lib. 8. tit. 27. de fideiuss. definit. 36. Triuisan. dec. ciuili 69. lib. 1.* igitur aliud erit donare, aliud verò pactũ de donando.

At facilis est responsio, dicendo maximam adesse differentiam inter vtrumque casum, quoniam in vẽditione non solum consensus requiritur, sed res, & pretium, ideò illa sola promissio de vendendo non operatur actualem donationem, vt bene *Paulus de Castro in l. in bonæ fidei, § si tamen n. 3. ff. de eo quod certo loco, Rubeus cons. 29.*
49 *n. 4.* at in donatione nil vltra consensum requiritur, & sola voluntas donantis sufficeret etiam absente ipso donatario, vt docuit *Antonius* Faber *de erroribus pragmaticorum tom. 2. decade 47. errore 1. D. Marchio Ramontis tom. 1. controuersia 54. nu. 19. Larrea dec. 91. n. 16. Amaya in l. 1. n. 21. C. de iure fisci lib. 10.* merito actualis donatio efficitur per illam solam promissionem de donando, sic optimè declarat *Matienso lib. 5. noua recompilationis tit. 6. glo. 7. nu. 4. & 5. Flores diez. de Mena in addit. ad Gamam dec. 13. nu. 4.* aliamque differentiæ rationem affert *Gramaticus dicta decis. 103. num. 191. cum sequentibus,* ad confirmationem cuius responsionis notanda est doctrina *Angeli in l. 1. per illum textum num. 1. ff. de pignoratitia actione,* dicentis quod si vltra promissionem de faciendo nihil aliud requiritur actus dicitur consumatus, secuti sunt hanc doctrinam, *Ruinus in addit. ad textum in l. 4. §. Cato, ff. de verb. oblig. Alciatus cons. 18. num. 5. & infra lib. 8. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 4. tit. 3. num. 14.* & cum in promissione de donando nihil aliud requiritur stante consensu omnino dicendum erit effectam fuisse actualem donationem, eo magis quia in venditione, seù pacto de vendendo, non solum adest promissio facti, sed etiam iuris, continetur factum propter certi prætij conuentionem inter emptorem, & venditorem *l. 1. §. conuentionis, ff. de pactis,* item propter rei venditę traditionem, in qua actus

natu-

naturalis ſiuè corporalis interuenit, vel mobilis, vel immobilis res ſit quæ traditur *l. plebs, §. pignus, ff. de verb. ſignif. l. fiſtulas, §. fundum, ff. de contrah. emp. l. 1. §. ſi vir vxori, ff. de acquirenda poſſeſſ.* ius quoque ineſt venditioni, quoniam venditor ius ſuum quod habet in re vendita in emptorem transfert, *l. ex empto circa principium, ff. de act. empti*, magiſtraliter explicat *Bartolus in l. ſtipulationes non diuiduntur nu. 39. ff. de verb. oblig. & in l. 1. in principio nu. 13. ff. de act. empti vbi Paulus de Caſtro*, & alij ſcribentes, igitur, qui venditionem promiſit, non ſolum ius, ſed factum ſimul promittit, ideo venditio non fit.

Argumentari tamèn poterit aduerſarius dicens hæc omnia poſſe procedere quotiès adfuerit ſtipulatio ſecùs verò in pacto nudo, quoniam quod donatio nudo pacto perficiatur, iuxta *textum in d. l. ſi quis argentum*, eſt ſolum quãdo fit per verba de præſenti non per verba de futuro, conſequenter illius diſpoſitio non debet extendi ad verbum futurum donabo, iuxta *textum in*
50 *l. ſancimus C. de teſtam. l. præcipimus in fine, C. de appellat.* vnde dixit *Decius in rubrica, Codicis de pactis dictam legem ſi quis argentum, §. fin.* locum ſolum habere quando donatio fit præſenti, & acceptanti non verò præſenti, & tacenti, in quo non dicitur adeſſe verum pactum, *cap. is qui tacet de regulis iuris lib. 6.* vbi tacens non dicitur cõſentire neque diſſentire, quod coadiuuatur *ex l. 1. §. ſi ſtipulanti, ff. de ver. oblig.* vbi ſi quis
51 dixerit promittis mihi decem, & ille reſpondidit promitto viginti, nulla eſt ſtipulatio etiam quoad illa decem, & tamen ille reſpondens promittit decem præſenti, ſed tacenti, adhæret *textus in l. ex pollicitatione ff. de pollicitationibus*, & ſic dixit *Decius* quod cum dicta *lex ſi quis argentum, §. finali* loquatur in proprio pacto, & eſt iuris communis correctoria non debet extẽdi ad improprium, & tacitum pactum, cõſequenter dicendum erit in caſu noſtro, quod ille §. loquatur de donatione per verba de præſenti non debet extendi ad verbum futurum, & quod ibi fiat mentio ſolùm de donatione non verò de pacto de donando probatur ex principio legis, ibi, *(Si quis argentum donauerit, certumque pondus nominauerit)* iuncto ibi *(neceſſitatem imponimus, & ei omninò præfatum pondus argenti dare)* rurſus ibi *(ſimilique modo ſi quis certum numerum ſeruorum donauerit)* & in ſequenti *(mediocris figuræ ſeruos tradere)* ex quibus verbis euidentiſſimè colligitur *Imperatorem* ibi ſemper fuiſſe locutum de verbo dono non donabo, imò in his caſibus ſuam voluntatem reſtringit, ibi *(ſed ſi quidem in omnibus ſupradictis caſibus,)* vndè doctiſſimus ille vir *Antonius Faber de erro-*
52 *ribus pragmaticorum tom. 2. decade 44. errore 7. per totum*, ait *textum in dicta l. ſi quis argentum, §. finali*, locum non habere in donatione cauſa mortis, cum ſolum loquatur de donatione inter viuos.

Negare tamen nequeo hoc argumentum difficillimum eſſe, quo vtitur doctiſſimus *Hippolytus Riminaldus in §. 1. n. 388. cum ſeq. inſtit. de donationibus*, ſed reſpõſione non caret, primo ex verbis *d. §. finalis* ſupra colligimus non ſolum Imperatorem locutum fuiſſe de verbo præſenti, verùm etiam futuro, vndè quando, in illis verbis *(ſed ſi quidem in omnibus ſupradictis caſibus)* decidit de validitate donationis non ſolum caſus figuratos per verba de præſenti determinat, ſed etiam per verba de futuro, vt ſupra probauimus, ſecundo ex iam dictis colligitur eundem haberi effectum per verbum dono, & per verbum donabo, conſequenter cum militet eadem ratio,
53 non mirum ſi eadem militet diſpoſitio tunc enim licita eſt extenſio, vt *in l. cum mulier, vbi Alexander, ff. ſolutu mat. Gemínianus in cap. ſi ciuitas, in principio de ſententia excommunicationis lib. 6. & in conſ. 2. in fine Iaſon. in l. 1. col. 2. in fine verſ. ſexto facit, ff. de in ius vocando, Ancharanus conſ. 304.* & quotiès eadem ratio militet non dicitur fieri legis extenſio, ſed eadem dicitur lex adeſſe, *l. cum mulier 1. in ordine, ff. ſoluto mat. l. ſcire oportet, §. oportet, ff. de excuſationibus tutorum, l. cum pater, §. dulciſſimis, ff. de leg. 2. l. vxorem, ibi Bartolus, ff. de leg. 3. cap. intelligentia de ver. ſignif.* & videndus eſt ſubtilis *Barboſa in l. 1. 3. p. à num. 3. cum ſeq. ff. ſoluto matrimonio*.

Ad argumentum *Decij* reſpondetur, falſum eſſe ſuum dictum, ſcilicet per præ-
54 ſentiam, & taciturnitatem verum pactum non habet, cum ſit opinio contra *textum in l. 2. §. voluntate, ff. ſoluto matrimonio*, in quo dicitur ſemper adeſſe voluntatem, quoties non adeſt contradictio, & per *textum in dicto cap. qui tacet de regulis iuris lib. 6.* iuncto *textu in l. qui patitur, ff. mandati, l. ſi vero, §. ſi non remunerandi, l. qui fide, ff. eodem titulo*, & ad hoc videndus eſt, *Bolognet. in rubrica Co-*

dicis

dicis de pactis à num.36. imò retenta eadem opinione *Deciј* nulla resultat impugnatio ad nostram sententiam, quoniam *Decius* ideò ait *dictum* §. *si quis argentum*, ad suum casum non extendi, quia non adest verum pactum, vt in terminis *dicti* §. *final.* notauit *Bolognet. omninò videndus loco cit. à num.* 42. *cum seq.* at in casu nostro est probatum per ly verbum donabo haberi eundem effectũ, ac per verbum dono, igitur *Decius* non videtur impugnare nostram sententiam.

55 Ad id vero quod dixit *Antonius Faber* loco citato, in quam maximam adesse disparitatem, quoniam ratio *Iustiniani in dicto* §. *finali*, locum non habet in donatione causa mortis cum dicat ibi cogi donantem ad faciendam traditionem rerum donatarum, eò quod non debet suum propositum defraudare, quæ verba non possunt adaptari ad donationem causa mortis, cum illa post donantis mortem effectum habeat, & præstanda sit *l.34. ff. de donat. causa mortis*, & is qui causa mortis donat, malit se habere quam donatarium, *l.1 I. Senatus* 35. §. *sed mortis l. non videtur* 32. *ff. eodem titulo*; & sic ratio *Iustiniani in dicto* §. *finali*, locum non habet in hac donatione, alias doctissimè prosequitur *Antonius Faber loco citato*, vndè cum adsit disparitas rationis, non mirum si non militet illius legis dispositio, non verò ex illa ratione, quod dictus §. sit iuris communis correctorius.

Aduersarius de nouo insurgit allegando alterum *Pomponij responsum in l. nuda ratio, ff. de donationibus*, in quò dicitur quòd

56 quidam volens amico suo donare, descripsit suam voluntatem in quibusdam suis codicibus, & *Pomponius* ait ex illa descriptione nullam resultauisse donationem, in illis verbis [*vtpote quod donare libero homini volumus licet referamus in rationes nostras debere nos, tamèn nulla donatio intelligitur*) de quo *Pomponij* loco magnum festum faciebat aduersarius.

Verum faciliter hæc difficultas resoluitur, quoniam quod ibi non fiat donatio est ratione absentiæ ipsius donatarij cùm neminẽ lateat in donatione donatarij præsentiam requiri alias si fiat absenti nulla epistola interueniente nuntio, aut altero pro absente stipulante nulla erit, *l. nec absenti, & ibi Bartolus, ff. de donat. glosa* communiter approbata in *l. illud, Cod. de Sacrosanctis Ecclesijs*, itaut expresſé requiri

57 fieri mentionem de præsentia donatarij, alias illa non præsumitur, & donatio nulla erit cum in dubio vnumquemque absentem esse præsumatur, sic docent *Paulus de Castro in dicta leg. illud num.6. Boerius decisione* 353. *num.* 3. *Menchaca lib.2. controuersiarum illustrium cap.* 60. *numer.* 1. & 2. *Mascardus de probationibus conclus.*165. *nu.* 1. *Menochius de præsumptionibus lib.6. præsumpt.*18. *num.*1. *Mantica de tacitis, & ambiguis lib.*13. *tit.*7. *num.*6. *Trentacinq. lib.*3. *variarum in titulo de donat. resolut.*1. *num.*5. *Sanchez de matrim. tomo* 1. *lib.*1. *disputat.*6. *numer.* 11. *Fontanella de pactis nuptialibus, clausula* 4. *glosa* 8. *par. vltima num.*2. *Cancerius par.* 1. *variarum in titulo de donationibus num.*29. at *in dicta l. nuda ratio* non aderat donatarij præsentia non mirum si nulla erat donatio, vt optimè aduertit, ibi *glosa in verbo nuda ratio*, & quod deficiebat donatarij præsentia colligitur, ex illis verbis *textus* (*licet referamus in rationes nostras*,) & sic cum in suis Codicibus descripserit, dici non potest adfuisse præsentem donatarium, alias esset dispositio *textus* contra totum titulum, *ff. & Cod. de donationibus*.

58 Vltimò loco argumentatur contra nostram sententiam *Eminentissimus ille Vir Cardin. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.* 13. *tit* 5. *num.*7. duplici modo, primo, (ait ille) ad perfectionem donationis requiritur consensus de præsenti adducens verba *Pauli in l. obligationum substantia*, §.1. *ff. de act. & obligat.* ibi (*nec enim si per iocum puta, vel demonstrandi intellectus causa ego dixero tibi spondes, & tu respondeas spondeo nascetur obligatio*) vndè cum per verbũ donabo non adsit præsens consensus, neq; actualis voluntas, sed solùm quasi ioci causa dictum nulla colligi potest donatio, & *Ant. Faber d. decade* 44. *errore* 4. *nu.*11. adducit locum *Iuliani, in l. stichum* 6. *ff. de leg.*1. vbi verbum futuri temporis conditionem inducit, ibi (*stichum qui meus erit, cum moriar hæres meus dato, magis conditionem iniecisse legato, quam demonstrare voluisse patrem familias apparet*) alterum locum *Pompon. in l. scribit* 36. §. *item scribit, circa fin. ff. de auro, & arg. legato*, ibi, *quod si ita legasset vxori aurum, quod eius causa paratum erit, tunc rectissimè scribit quintusmutius, vt hæc scriptura in se habeat, & demonstrationem legati, & argumentum*, sic cum dictum verbum donabo, vti futurum actualem voluntatem non inducat, dici non potest perfectam fuisse donationem, secundo loco dicit *Car. Mantica*, ad

ad intentandam actionem supponi debet adesse obligationem, *l. 1. §. ea obligatio*, *ff. de procuratoribus, principium institutionum de verb. obligat.* nec quisquam conueniri poterat sine actione, *l. si pupilli*, §. *videamus*, *ff. de negotijs gestis*, & antequàm obligetur, cogi non potest ad soluendum, *l. cedere diem*, *ff. de verb. signific.* sed per ly verbum donabo, non habetur præsens animus se obligandi, ergo non erit effecta actualis donatio.

60 Quibus tamen *Cardin. Mantica* obiectionibus respondetur, negando non adesse actualem consensum, cum licèt de natura verbi futuri excludatur actualis consensus, verum causa euitandi circuitus, ne de nouo, se obliget ad donandum, fit actualis donatio, & *textus in l. obligationum ferè*, §. *finali*, loquitur de illo, qui ioci causa promisit, ibi, *nec enim si per totum*, consequenter non mirum si nulla inducatur obligatio, sed quod per ly verbum donabo sit ioci causa factum, hoc negatur, & proindè actionem oriri.

Ex quibus omnibus sic latissimè explanatis, euidenti, tùm ratione, tùm iurium authoritate fundata remanet nostra sententia, quod per ly verbum donabo fiat actualis donatio sicuti, & per promissionẽ de donando, quæ omnia deseruient ad probandum, quod per promissionem de renunciando fiat renunciatio.

Hæc scripsi pro defensione tanti mei Præceptoris.

SVMMARIVM.

1 *Explicatur, quæ dicatur renunciatio translatiua & extinctiua.*

2 *Præsentia renunciatary requiritur in actu renunciationis ad illam validandam, quando agitur de renunciatione translatiua.*

3 *Præsentia donatary non requiritur in donatione, secundum aliquos, sed* Author *illam opinionem infringit.*

4 *Iuramentum supplet defectum præsentiæ donatary secundum communem sententiam.*

5 *Iuramentum non potest supplere plures defectus iuris.*

6 *Quod locum non habet, quando verba essent nimis prægnantia, & supplet, etiam defectum insinuationis.*

7 *Donatio facta absenti reconualescit secuta ratificatione.*

8 *Donatio non fit, si solum donans audiens responderit, mihi placet; si præsens non fuerit in actu donationis.*

9 Author *affert* DD. *afferentes in renunciatione, Notarij stipulationem pro absente factam non operari acquisitionem irreuocabiliter, sicut in donatione.*

10 *Notarius dicitur persona publica, solùm quoad stipulandum non acquirendum.*

11 *Notarij non dicuntur serui publici, & quomodo antiquitas reputabantur.*

12 *Notarij antiquitus reputabantur, & erant in maxima extimatione.*

13 *Debitor soluendo Procuratori creditoris non liberatur, nisi secuta ratificatione illius.*

14 *Recensentur* DD. *afferentes per Notarij stipulationem donationem acquiri irreuocabiliter donatario, sic in renunciatario.*

15 *Ponderantur* iura in l. non enim aliter 18 ff. de adoptionibus, & in l. si pupillus absens, ff. rem pupilli saluam fore, *ad probandũ Notarios dici seruos publicos.*

16 *Resoluitur* textus in l. si ego, ff. de negotijs gestis.

17 *Acceptatio absentis requiritur non obstante stipulatione Notarij, quotiès agitur ad se obligandum.*

18 Author *aliter resoluit* text. in dicta l. si ego, *vna cum* Antonio Fabro.

19 *Secundus donatarius præfertur primo, quando in prima donatione non adfuerit præsentia donatary, licèt stipulatus fuerit pro illo Notarius, quia dicitur reuocata, sed hæc sententia displicet* Authori.

20 *Acceptatio donatarij ex quibus coniecturis desumatur remissiuè per* Authorem.

ARGVMENTVM.

Explicantur species renunciationis extinctiuæ, & translatiuæ, cuius occasione remittitur legenda quæstio, si in donatione requiratur donatarij præsentia, qua requisita disputatur, si acquiratur irreuocabiliter Notario stipulante, itaut nulla opus sit ratificatione, & quomodo Notarij dicantur serui publici, explicatur etiam *textus in l. si ego, ff. de negotijs gestis*, & remittitur legendum, quomodò cognoscatur acceptationem absentis fuisse secutam.

THEO-

THEOREMA XLIII.

RENunciationis genus in duas principales species diuiduntur Doctores, in extinctiuam scilicet,& translatiuam,extinctiuam propriè vocant repudiationem hæredi-
1 tatis deferendæ, seù delatæ, de medio se auferens locum alijs faciens puta cohæredibus accrescendo, translatiua verò quando fit de hæreditate adita, seù delata, & non adita, sed alteri facta fit cessio, vt docet *Paulus de Castro in l. si actionem,C. de pactis, Franchus decis. 14. num. 21. decis. 32. num. 10. & decis. 101. numer. 20. Anna consil. 45. per totum, Gratianus tomo 1. discep forens. cap. 132. per totum*, cum ex parte illius qui renunciat, non dicitur renunciatio, sed acquisitio, & alteri facta cessio, seù translatio, *arg. l. si ania, C. de iure deliberandi*, latè prosequitur *Anna dicto cons. 45.* & licet nouissimè *doctissimus Horatius Montanus in libr. controuersiarum forensium cap. 10. per totum*, maximè conatur omnia *Anna* argumenta subuertere, nihilominùs pro nunc ipsi videndi sunt vna cum *de Georgio allegat. 29. à num. 1. cum seq.* & cum *Reg. Rouito decis. 85. per totam*, quoniam alibi horum dissensiones dissolnam, at retento communi voto
2 donationis vim sapere translatiuam renunciationem, vt optimè declarat *Aldobrandinus cons. 26. num. 19. lib. 1.* dicendum oritur in hac translatiua renunciatione præsentiam illius, in cuius beneficium fit, seù renunciatio confertur, requiri, vt docent *Couarruuias in dicto cap. quamuis pactum p. 3. in relect. num. 4. Guttierez ibidem p. 2. nu. 52. per totum, Molina de ritu nuptiarum qu. 82. in principio*, quoniam cum sapiat donationis naturam, vt dixi, & in donatione donatarij præsentia requiritur, absenti enim fieri non potest, *l. nec ambigi, C. de donat. l. nec absenti, & ibi Bartolus, & Doctores, ff. eodem titulo, glosa communiter approbata in l. illud, C. de Sacrosanctis Ecclesijs*, meritò dicendum erit in renunciatione translatiua requiri renunciatarij præsentiam.

Et licèt plures *Doctores* magni nominis dicant in donatione nullam requiri dona-
3 tarij præsentiam, & fuisse correcta iura antiqua illam obligantes, ex *nouella constit. Imper. Iustiniani in l. si quis argentum, §. finali, C. de donat.* in qua solùm propositum donandi efficere actualem donationem determinat, sic docent *Hondedus cons. 37. nu. 13. & 14. vol. 1. Dom. in. Marchio Ramontis* Bottill. de Successiòn. nostra ætatis alter Cuiacius in vera iuris obseruatione, alter Antonius Faber in ingenij acumine centuria 1. cap. 59. num. 19. Gratianus tomo 3. discept. forens. cap. 531. num. 43. Castillus tomo 4. controuersiarum cap. 37. num. 41. Marius Cutellus de donat. contemplat. mat. p. 1. discursu 1. num. 22. cum seq. Larrea tomo 2. decis. 91. n. 16. & 19. Amaya in l. 1. num. 21. C. de iure fisci lib. 10.* & latè hanc sustinet sententiam *Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade 47. errore 1. per totum*, at quia (salua pace illorum) contraria opinio magis rec. pta mihi videtur,& verior, ideò illam non amplecti non audeo, sic enim docuerunt in terminis *dicti §. finalis* post multos *Pistorius lib. 1. quæst. 13. à num. 1. vbi filius in addit. Sanchez de mat. lib. 1. disp. 6. à nu. 1. Cancerius p. 1. cap. 8. à num. 36. Borrellus in summa decisionum tomo 3. tit. 10. de donationibus num. 30. cum seq. Marius Cutellus sibi contrarius tomo 2. de donat. tract. 1. discursu 1. speciali 9. num. 5. Osualdus ad Donellum lib. 13. commentariorum cap. 22. lit. D. Franciscus Censale in obseru. ad Peregrinum ar. 11. vers. tertio obseruа, Ioannes Decheri lib. 1. dissertas. 4. à n. 34. Consil. Dexart. decis. 1. per totam*, quoniam illa *Iustiniani constitutio*, solùm disposuit circa stipulationem, aut rei traditionem quæ de iure antiquo ad perfectionem donationis requirebatur, nihil verò immutauit circa præsentiam donatarij, ideòque in hoc incorrecta remanent iura antiqua, ex quibus dicendũ erit renunciatarij præsentiã requiri in translatiua renunciatione.

4 Et licèt in donatione donatarij præsentia per iuramentum suppleri dicant, *glosa in cap. quotiès cordi oculus 1. qu. 7. Butreus in cap. cum contingat num. 7. de iure iurando, Imola ibidem num. 17. circa principium, Bartolus in l. si quis pro eo num. 4. ff. de fideiussoribus, Iason in l. stipulatio ista, §. alteri n. 4. ff. de ver. oblig. Ancharanus cons. 21. nu. 18. Corneus cons. 37. nu. 4. lib. 1.* dicens per iuramentum actionem quæri omnibus quorum interest etiam absentibus, idem *Rolandus à Valle cons. 19. num. 30. vol. 1. Guidon Papa decis. 23. in principio, Ruinus cons. 49. & 144. num. 8. Alexander cons. 81. & 185. lib. 6. Granetta de antiquitate temporum p. 1. verbo propositum num. 42. & 43.* decisum in Senatu Catalonię refert *Cancerius loco citato num. 39. in fine, Afflictus decis. 131. & 164.* alios refert *Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. num. 14. 15. & 16. Guttierez de iuramento par. 1. cap. 8. in principio, Cartarius*

 decis.

decis.43.Gratianus tomo 3.discept.forens.cap. 575.*num.*13. *& sequ.* *Pascal. de virib. patria potest.par*, 1.*cap*.8. *sub num.* 158. *& p*.4. *cap.* 10.*n*.48. *Antonius de Amato variarum lib.* 1. *cap*.30.*num*.9. Etsi plures contrarium dixerint, quod colligi videtur *ex Vlpiano in l. certum*, §. *si quis absente, ff. de confessis*, in illis verbis (*quia nec qui iurat de operis obligatus, nec solet quis absenti condemnari*.)

Tamen dato, quòd in donatione iuramentum donatarij præsentiam suppleret, in renunciatione vero hoc vtique cessaret, etenim virtute dicti iuramenti hæc renunciatio tenet, vt *in dicto cap. quamuis pactum*, consequenter non potest supplere alium defectum, videlicèt renunciatarij præsentiam, nam iuramentum non poterit sup-
5 plere plures defectus iuris, ita docent *Salycetus in l. donationes la seconda num.* 3. *C. de donat. inter virum, & vxorem, Decius cons.* 393.*num*.3. *Iason cons.*118.*col*.2.*post medium vol*.4. *Soccin.in l. si quis ita, nu*.10. *ff. de ver. oblig. Soccin. iunior cons.*48.*num*.18. *lib*.1. *Simoncell. de decretis lib*.3.*tit*.8.*num*.206. *Seraphinus de priuilegijs iuramenti priuilegio* 83. *num*.41. *Mancinus de iuramento p*.4.*quæst*.3. *effectu* 1.*num*.16. *&* 17. *Magon. decis. Floren.* 64.*num* 27. *Surd. decis.*154.*num*. 11. *&* 12. & sic cum dictum iuramentum suppleat defectum iuris ciuilis non poterit supplere alium defectum, scilicet renunciatarij præsentiam.

Verùm si verba iuramenti fuerint satis
6 prægnantia, dici poterit plures defectus iuris supplere, sic in alijs terminis docuit *Præceptor Bartolus in l*.2.*col*.3. *& in auth. Sacramenta puberum col.* 2. *C. si maior factus*, *Decius cons.*414. plures apud *Seraphinum de iuramento priuilegio* 73.*num*.72. *& dicto priuilegio* 83.*num*.49. *Marescot.lib*.2. *variarum cap*.27. *à num*.14. *Gratian. cap*.27.*num*.38. *Ludouicus decis.* 391. sicuti iuramentum cõfirmans donationem non insinuatam, vt post multos notant *Anna sing.* 259. *vbi filius in addi. Liglois decis.*50.*quæst*.2.*num*.11. *Borrellus in summa decisionum tit*.11. *nu*.48. plures affert *Reg. Sanfel. in praxi sect.* 27. *à num*. 41. præcipuè elegantissimam allegationem *Dom.Ioa.Francisci Marciani, eo tempore famigeratissimi aduocati, nunc verò meritissimi Consiliarij, quem quamprimum ad altiora euehendum spero tot suis meritis, existentibus*, licèt in hoc contrarium dixerit *Reg.Roui.decis*.48. hoc iuramentum ex verborum prægnantia, non solùm insinuationis defectum suppleret verum omnem a ium., vt latè probat *Christoph. Martins decis. Senensi* 29. *per totam*, omninò videndus, optimè explicat *Riminald. in principio instit. quibus alienare licèt, vel non à num*.440. *cum seq.* & ne in nostra materia renunciationis per solos iurium tramites discurrere videar, sic in proprijs terminis locutus fuit *Molina dicta quæst*.83.*num*.13.*cum seq.*

Tamèn secuta ratificatione reconualescit
7 donatio absenti facta, vt aduertit *Thesaurus decis.*70. *Surd. decis.*111.*num*.6. *Cancer. par.* 1. *variarum tit*. 8. *num.* 26. *Nacta cons.* 94. *num.* 5. *Decian. cons.* 432. *nu.* 26. *Celsus Hugo cons.* 64. *num.* 7. *Guidon Papa decis.* 222. *Maynard. decis.* 7. *num*.4. *ex textu in l. si ego, ff. de negotijs gestis*, sic etiam recõualesceret renunciatio secuta dicta ratificatione, imò si fieret in fauorem alicuius præsentialiter non existentis, sed solùm au-
8 dientis, qui hoc audito responderet mihi placet, adhuc renunciatio non teneret, vt in donatione tradit *Bartolus in dicta l. absenti circa principium* allegans *glosam in l. consensu, ff. de act. & oblig. & in l.* 1. *ff. de contrah. emptione, Iacob. de Arena, Oltrad. Alber. & alij in dicta l. absenti Salycet. in dicta l. nec ambigi Ioannes Andræas in titulo de fide instrumentorum*, §. *nunc vero aliqua in addit. incip. constat quod tenet institutio, Guidon Papa decis.* 122. *num*.2. *Capycius decis.*180. *num*.8. *Bertrandin. cons.* 173. *num.* 8. *lib*.1. *Nacta cons.*94.*num*.5. *Carocius cons.*254.

Ex his tamèn remanet discutiendum, quid si Notarius fuerit stipulatus pro renunciatario absente, an tali casu acquiratur irreuocabiliter adhuc non secuta rati-
9 ficatione, an vero illa opus sit, quam difficultatem in donatione *Doctores* proposuerunt, & in terminis renunciationis scripserunt *Couarr. in dicto cap. quamuis pactum par.* 3. *in initio num.* 4. *& lib.* 1. *variarum cap.* 14. *num.* 11. *Molina dicta quæst.* 83. *à num.* 3. *cum pluribus seq.* qui iuxta donationis tramites quæstionem examinarunt, quoniam plures *Doctores* dixerunt reuocabiliter acquiri, itaut ratificatione opus sit, sic docent I*nnocentius in cap. dudum nu.* 1. *de consuetud. coniug. Angel. in l. non enim, ff. de adop. & in cons.* 73. *in fine, Faber in* §. *si quis alij col.* 7. *instit. de inutilibus stipulat. Castrens. cons.* 172. 193. *col.* 7. *& in l. illud num.*7. *C. de Sacros. Eccles. Decius cons.*226. *num.* 7. *&* 8. *& in l. contractus num.* 16. *ff. de regulis iuris, Curtius iunior consil.*52. *nu.* 12. *&* 13. plures apud *Tiraquell. de constituto par.* 5. *limitat.* 30. *numer.* 8. 9. *&* 10. *Molina de primogenitura lib.* 4. *cap.* 2. *Molfes. in titulo de renunc. quæst.* 1. *à num.* 7. plu-

res

res refert, & sequitur *Gratian. tom. 3. discep. forens. cap. 575. num. 7. Sanchez de matrim. lib. 1. disp. 7. sub num. 11. Thor. in compendio par. 1. verbo donatio facta absenti, Horat. Barbat. in prag. de assistentia glosa 7. à num. 14. Puteus lib. 2. decis. 24. alias 22. Ludouic. dec. Perusina 29. nu. 7. Antonius Faber lib. 8. Cod. tit. 36. de reuocan. donat. definit. 19.* plures alios refert *Horat. Persius consil. ciuili 41. n. 1. cum seq. Reg. Sanfelic. decis. 192. à nu. 2. Farinac. decis. 12. per tot. par. 1.* vbi plura alia digna refert *doctissimus Anton. Monach. de recta feudi interpretatione cap. 23. nu. 59. 60.* & latè probat *Dom. Ciarlin. a Canonistis manibus semper habendus tom. 2. controuersiarũ cap. 136. à num. 11. cum seq.* post hæc scripta visus, & nouissimè legendus est *copiosissimus, & aque doctiss. Girba obseru. 52. per tot.* latè probans neque possessionem transferri in absentem ex clausula constituti, nisi sequatur ratificatio, etiam si Notarius fuerit stipulatus, & illa ratione mouentur,
10 quia Notarius non dicitur persona publica, nisi quoad stipulãdum, quo vero ad acquirendum reputatur priuata persona, vt in *auth. de tabellionibus per totum titulum*, & dixit *Bald. in l. 1. col. 4. C. per quas personas nobis acquiritur*, cum serui publici tabelliones non dicantur, & antiquitus illi e-
11 rant in publicum empti, vt in publicis ministerijs haberentur *l. 1. §. seruum, ff. de quæstionibus*, & vt reipublicæ nomine stipularentur, aut transigerent, hi autem erant serui reipublicæ non singulorum, vt aduertunt post alios *Tiraquell. de nobilitate cap. 30. num. 9. Connan. lib. 2. commentariorum cap. 2. num. 2. Gouean. & alij apud Antonium Piccardum in titulo instit. de adoptionibus, & l. si arrogator nu. 9. ff. de adopt. Cuiac. ad titulum de seruis Reipublicæ manumissis, Osuualdus ad Donellum lib. 6. commentariorum cap. 5. lit. C. & lib. 12. cap. 11. litt. D. & seqq. Morla in emptorio iuris tit. 12. in principio num. 14.* & non valet illud argumentum possunt Notarij cogi ad faciendum instrumentum, ergo dicuntur serui publici, quoniam aduocati adhuc cogi possunt nomenque hoc non retinent, notat *Mastrill. de magistratibus lib. 1. cap. 30. à nu. 74* plures adducit *Valenzuola in l. si quis 16. C. de decurionibus lib. 10. eruditissimus Amaya in l. 34. per totam, C. de decurionibus*, imò apud omnes maximo honore habiti fuerunt
12 Notarij, vt legitur *cap. 8. Regum, & cap. 23. Hester cap. 33. in fine Esdra lib. 1. cap. 7.* plura eruditissima afferunt, *Pancirola in notis Bottill. de Success.*
Imperatorum cap. 14. 72. & 92. Petr. de Gregorio lib. 47. sintag. cap. 41. n. 5. & 6. & cap. 29 per totum, Buleng. de Imperatore Romano cap. 4. & 18. & lib. 6. cap. 26. Belluga in speculo Principum rub. 6. fol. 13. num. 17. Cassaneus in Catalogo gloria mundi par. 3. considerat. 16. Bobadilla in politica lib. 3. cap. 14. n. 43. Amaya, vbi supra numer. 37. 38. & 39. ergo male dicimus Notarios esse seruos publicos quoad acquirendum.

Pro qua sententia facit solemne *Pauli responsum in l. si ego, ff. de negotijs gestis*, vbi
13 debitor soluens procuratori sui creditoris non liberatur nisi secuta creditoris ratificatione, in illis verbis, *& ideò creditoris ratihabitione liberor*, solumque in prætorijs stipulationibus speciale est, vt ante acceptationem reuocari non possit, vt *in l. in omnibus, ff. de prætorijs stipulationibus*, & in mutuo, vt etiam ignoranti per alterum actio quæratur, *l. certi condictio, §. si nummos ff. si certum petatur*, igitur in alijs remanet regula quod alter alteri stipulari nequeat, *l. stipulatio ista, §. alteri, ff. de verb. oblig. §. si quis, instit. de inutilibus stipulat.* per consequens dicendum est stipulatione Notarij non obstante renũciationis ratificationem requiri, & secundum *Molfesium* loco citato renunciatio dicitur stipulata sub illa conditione si fuerit acceptata.

Contrariam sententiam veriorem appel-
14 lant *Couar. & Molina loc. cit.* sic in donatione docuerunt *Oldrad. cons. 30. num. 2. Dinus in l. 1. § exigere, ff. de magist. conuen. Bart. in l. nec ei, §. eorum nu. 2. ff. de adopt. & in l. stipulatio ista, §. si stipules col. 2. vers. tertio fallit, ff. de verb. oblig.* alij apud *Osascum decis. 33. per totam, Guid. Pap. decis. 49. Thesaur. decis. 70. Marilianus decis. 19. n. 10. Milanesius dec. 4. n. 4. & seq. lib. 2. Rota Auenionen. dec. 91. n. 3. Seraphin. decis. 84. n. 10. Sesse decis. 189. nu. 9. & 22. lib. 2. Gama decis. 8. num. 2. Intriglolus dec. 20. Mastrill. dec. 301. nu. 21. & 22. lib. 4. Coccin. dec. 308. nu. 10. Cancer. p. 1. variarum cap. 8. à n. 44. Fontanella de pact. nupt. claus. 9. glos. 1. n. 4. & 5. Surd. decis. 111. & 206. nu. 4. Marta de success. legali par. 1. qu. 16 artic. 2. n. 21. 22. & seq.* infinitos adducit *Antonius de Amato lib. 1. variarum cap. 30. à num. 4. Staibanus Senior cons. 8. à num. 10. cum sequen. Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade 47. errore 3. Virgilius de legitimat. personæ cap. 13. nu. 16. lib. 2. Reg. Ronitus cons. 16. numer. 6. lib. 2. Gaytus post hæc scripta visus de credito in vltima appendice à num. 377. cum pluribus seq. P. Merolla tom. 1.*

*theologia moralis in tractatu devoluntario,& inuoluntario disput.*1.*cap.*2.*nu.*886 .his non adductis *de Marinis tomo* 2. *quotidianarum cap.*70.*num.*6. latè probat hanc ſententiam *Ciarlinus tomo* 2. *controuerſiarum cap.* 119 poſt hæc ſcripta viſus *P. Diana laborioſiſſimus noſtri ſaculi ſcriptor p.*8.*tract.* 6.*c.*98. plures deciſiones *Rot.Romana* refert *Cencius de cenſibus qu.*67.*n.*32. *in nouiſſ.edit.*

Quæ ſententia vltra tot *Doctorum* authoritates ratione fulcitur, quoniam ſecundum veriorem opinionem Notarij ſerui publici nuncupantur, ſic enim noſtri *Iuris*
15 *Conſ.* ſcriptum reliquerunt *Marcellus in l. non enim aliter* 18. *ff. de adoptionibus*, qui ſermonem inſtituens de Notario, eum ſeruum publicum appellat ibi (*quaſi cauerit ſeruo publico,*) *Vulpianus in l. pupillus abſens, ff. rem pupilli ſaluam fore*, ibi; *ſeruum publicum apud pratorem ſtipulari debere*, & ſcripſit *Imperator Iuſtinianus in* §. *cum autem inſtit. de inutilibus ſtipulationibus*, igitur ſi eſt perſona publica poterit alteri ſtipulari, & illi acquirere, *& gloſa magna in* §. *ſi quis alij circa medium, & in* §.*alteri inſtitut. de inutilibus ſtipulat.* æquiparat ſerui, & Notarij ſtipulationem, idemque docens *in l. peto,* §. *peto verbo cauere, ff. de leg.* 2.*& in l. generaliter, C. de tabulis lib.*10. ſed ſerui domino acquirunt, vt in §. *ſeruus inſtitut. de verb. oblig.& in* §.*ſi quis alij inſtitut. de inutilibus ſtipulationib.* igitur idem dicendum erit in Notario, vnde *Baldus in d.l. nec ei*, §.*eorum verſ. ſatiſdatio colum.* 1. *& in l. non enim circa principium, ff. de adopt.* dixit ex conſuetudine, & de facto coniunctum eſſe officium ſtipulandi cum officio ſcribendi, & conſuetudinem facere, vt alteri per alterum recta via ius acquiratur, *l. certi condictio,* §.*ſi nummos, ff. ſi certum petatur*, idemq; dixit *in l. per diuerſas quaſ.*14.*C. mandati, l. in ratione col.*2.*verſ. reuocatur in dubium, C. de probat. & in conſ.* 146. *num.*8. *& Salycetus in l.*2. *num.*2, *C. de adoptionibus*, ait ſic ſe habere communem opinionem conſuetudine approbatam, idem notauit *Angelus in l. ſi pupillus, ff. rem pupilli ſaluam fore, & Paulus de Caſtro in l. ſtipulatio iſta,* §.*alteri col.* 3.*verſ. fallit, ff. de verb. oblig.* ait nos quotidie videre hoc fieri quod Notarius ſtipulatur tamquàm perſona publica nomine omnium quorum intereſt, quæ ſtipulatio valet, & ſine ceſſione actio acquiritur ibidem *Imola col.*1.*verſ. & dicit, & in l. huiuſmodi in principio, ff. de leg.*1. ſic in praxi ſeruari inquit *Roman. conſ.*513.communemque opinionem vocant *Alexander in dicto* § *ſi ſtipuler col.*3.*in principio*, *& Iaſon ibidem num.*14.*&* 15.

Accedit notabile dictum *Abbatis in cap. ſi cautio col.*5.*verſ. fortius idem de fide inſtrumentorum* dicentis confeſſionem acceptam à partibus, aut à Notario eandem vim habere, quod etiam voluit *Iaſon in l. tale pactum col.*1.*verſ.*3. *intellige, ff. de pactis, & in auth. Sacramenta puberum num.*75. *C. ſi aduerſus vendit. Decius in l. qui in teſtamento,* §.*nec paciſcendo, ff. de regulis iuris conſ.* 31. *num.*4.*in conſ.*58.*nu.*3.*& in conſ.*407.*n.*14. dicit Notarium ratione officij poſſe ſtipulari pro omnibus quorum intereſt, iſtamque eſſe communem ſententiam dicit *Soccinus conſ.*125.*in fine, & in conſ* 262.*nu.*13. vbi ait per Notarium acquiri actionem, & poſſeſſionem, idem voluit *Rubeus conſ.*73. *num.*8.*& conſ.*117.*num.*3.*cum ſeqq. & Corneus in conſ.* 130. *in fine vol.* 3. affirmat, ex Notarij ſtipulatione abſenti acquiri, etiam ante ratificationem, quem refert, & ſequitur *Gozadin. conſ.*87. *num.*14. *Gratian. diſcep.*49.*n.*18.*cap.*177.*n.*22.

Non obſtant in cõtrarium allata, & primo *text. in d.l. ſi ego, ff. de negotijs geſtis*, quoniam loquitur de negotiorum geſtore, qui
16 ſtipulatur vti perſona priuata, quæ alteri acquirere non poteſt, niſi ſecuta ratificatione officij ſecundum *gloſam, & Doctores per dictam legem non enim iuncto,* §.*cum autem inſtitut. de adoptionibus*, conſequenter regula illa alteri per alterum acquiri non poſſe limitatur in Notario publico, vt dixi quod ſecus eſt quando Notarius, vti perſona priuata ſtipulatur.

Et quod dicunt aduerſarij Notarium dici perſonam publicam in ſcribendo tãtùm, non vero quoad ſtipulandum, hoc eſt falſum, cum ſit contra *textum in dict. l. non enim, & in dicto* §.*cum autem*, ſaltem ſecundum dictum *Bald. in dicta l. non enim*, hodie de conſuetudine coniunctum eſſe officium ſtipulandi cum officio ſcribendi, & ſicuti conſuetudo induxit in mutuo, vt alteri abſenti per alterum acquiratur, vt in *dicto* §.*ſi nummos*, ita per conſuetudinem induci poteſt, vt per Notarium ſtipulantẽ nobis abſentibus acquiratur, *Iaſon in dicto* §.*alteri num.* 2. & quod dixit *Molfeſius loco citato*, ſcilicet Notarius dicitur acquiſiuiſſe ſub illa conditione ſi acceptetur, intelligitur quoad obligandum ipſum ab-
17 ſentem, in ſua enim eſt voluntate ſi ſtipulationi ſtare voluerit, vt colligitur ex

tex-

textu in §. generaliter auth. quibus medis naturales efficiantur sui, vbi dicitur quod & si Notarius nomine filij naturalis absentis stipulatus fuerit, vt in paternam potestatem redigatur, nihilominùs si stare voluerit filij ratificatio requiritur, cum non possit Notarius alium obligare inuitum, *Bartolus in dicto §. cerum nu.4. Rubeus cons.117. num.5. & 6.* secùs verò si loquamur de obligando stipulantem, qua de causa dixerunt *Doctores*, & si licitum esse donanti ante acceptationem factam donationem reuocare, *Guttierez loco citato num.57. & Couarruuias in rubr. de testamentis par.3. n.13.* tamèn hoc non licebit si Notarij stipulatio adfuerit, vt in nostris terminis renunciationis dixit *Molina dicta quaest.83. n.6. cum seq.* vt in donatione dixerunt *Doctores apud Cancerium p.1. variarum cap.8. nu.44. Surdus decis.11.* vbi latè, & doctè *Hodierna in addit. idem Surdus decis. 206.* & licet ad hoc afferant *textum in dicta l. si ego ff. de negotys gestis*, vbi facta solutione per debitorem procuratori creditoris, poterit sequi dicti creditoris ratificatio etiam inuito debitore, in illis verbis (*si ego hac mente pecuniam procuratori dem, vt ea ipsa creditoris fieret, proprietas quidem per procuratorem non acquiritur, potest tamen creditor etiam inuito me ratum habendo pecuniam suam facere*) ergo idem dicendum erit in Notario stipulante absentis nomine, vt ratificatio sequi possit, etiam inuito renunciante.

Verum ego cum *doctissimo Antonio Fabre dicto errore 3. decade 47.* dico hunc textum nihil probare, quoniam ibi agitur de solutione facta per debitorem, quae aut fiat verò creditori, vt alteri illius nomine nihil differt, iuxta *textum in l. vero 12. l. solutam 49. ff. de solutionibus, l. mulier 41. cum l. sequenti ff. ad Senat. Cons. Maced.* consequenter solum dicendum erit acquisitionem irreuocabiliter fieri saltem ex parte ipsius renunciatarij, seu donatarij.

19 Ex quibus omnibus probabilis mihi non videtur sententia illorum dicentium, quod facta donatione absenti Notario stipulante, si ante ratificationem donans alteri dederit, secundus iste donatarius praeferatur, iuxta opinionem, *Alciati lib.3. paregron cap.13. cons.29. nu.7.* sequuntur *Ruinus cons.121. num.3. & cons.174. num.5. Socinus Iunior cons.126. num. 12. 13. & seqq. lib.2. Natta cons.253. numer. 8. & cons.315. num.1. Simon de Pretis cons.152. n.42. Guidon Pancirola cons.60. numer. 13. Mazzol. cons.66. n.2. Cephalus cons.440. n.30. & 31. Puteus dec.22. num.6. lib.2. Alba cons.36. per totum, Manentus cons.65. num.12. & 13. Peregrin. cons.100. nu.6. lib.5. Lelius Aldogradus in addit. ad cons.28. num.36. vers. quid dicendum*, quoniam, vt supra dixi, & probaui reuocationem non dari stante stipulatione Notarij, etiam ratificatione adhuc non secuta, cõsequenter à fortiori asserendum est non posse fieri per alium actum ex quo tacita reuocatio inducitur.

20 Etsi vel-s amplecti sententiam aduersariorum dicentium requiri ratificationem, & quando illa praesumatur, adeas copiosissimum, ac aeque doctissimum *Giurba observat. 53. per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio facta in beneficium tertij haereditatis deferendae requirit consensum illius, de cuius haereditate facta fuit renunciatio.*

2 *Assignantur rationes, quibus huiusmodi renunciatio inualida redditur.*

Cogitare de morte tristis est euentus.

3 *Resoluuntur* iura in §. illa autem stipulatio institut. de inutilibus stipulationibus, & in §. post mortem instit. eodem titulo.

4 *Desiderium mortis propter bona reprobatur in iure nostro, & Author resoluit, quid in foro conscientia, scilicet si sit peccatum mortale, desiderare mortem alterius, propter successionem.*

5 *Collatio facta alicui de beneficio vacaturo inualida est, & plura* iura Canonica *ponderantur.*

6 *Officia an possint concedi viuente administratore, scilicet, vt post illius mortem sint alterius.*

7 *Rex potest inuestire aliquem de feudo vacaturo, seu recasuro post mortem viuentis feudatarij.*

8 *Pactum de succedendo valet, quotiès fit inter personas illustres, & procedit in omni persona nobili, licèt superiorem recognoscat.*

9 *Iuramentum validitat huiusmodi renunciationem, secundum aliquos, licèt hac opinio* Authori *displiceat.*

10 *Renunciatio facta in beneficium tertij valida est, si fuerit de haereditate incertarum personarum.*

11 *Reprobatur doctrina* Bolognetti in l. finali num.59. C. de pactis.

12 No-

12 *Nomen appellatiuum ſi non congruit, niſi vni, aequiualet nomini proprio.*

13 *Renunciatio haereditatis deferendae abſq; conſenſu tertij conualidatur ex conſenſu ſubſequenti, ſed* Author *infra impugnat.*

14 *Conſenſus ſubſequens confirmat actum à principio nullum, ſi ille requiritur ob illius intereſſe.*

15 *Iudicium nulliter à principio factum conualidatur ex iure ſuperuenienti.*

16 *Affertur doctrina* Bartoli in l.ſi quis mihi bona, §.iuſſum, ff. de acquirenda haereditate *dicentis, actum confirmari ex ſubſequenti conſenſu, quotiès inualiditas pendet ex conſenſu ratificantis.*

17 *Solemnitas dicitur de forma requiſita, quotiès adeſt clauſula annullatiua actus.*

18 *Diſpoſitio corruit ob defectum ſolemnitatis de forma requiſita.*

19 *Solemnitas de forma requiſita non poteſt actum ſubſequi.*

20 *Quae ſunt à principio nulla tractu temporis non conualidantur.*

21 *Laudum à principio nullum, non poteſt conſenſu approbari, niſi in vim pacti.*

22 *Debitor paternus liberatus à filio tempore viuentis patris non diſſoluitur eò quod filius ſit effectus haeres patris.*

23 *Confeſſio facta in tormentis abſque indicijs, quae nulla eſt, non conualidatur ex ſuperuenientia illorum.*

24 *Electio nulliter facta de bannito ad aliquod officium, non conualidatur per reſtitutionem factam.*

25 *Prohibitus aſſumi ad aliquod officium ob exercitium alicuius artis, non ſit habilis, eo quod illam amplius non exerceat.*

26 *Electio facta de officiali Ciuitatis, qui debitor ſit, aut litigans cum illa, non conualidatur ex lite finita medio tempore.*

27 *Teſtamentum factum à filiofamilias, quod nullum eſt, non conualeſcit, eò quod poſtea ſui iuris fuerit effectus.*

28 *Obligatio filijfamilias facta abſque patris conſenſu, quae nulla eſt, iuxta diſpoſitionem* Reg.Pragm. *non conualidatur ex conſenſu ſuperueniente, quod à fortiori procedit, reſpectu fideiuſſoris.*

29 *Electio facta de perſona illegitima aetatis non conualidatur aetate ſuperueniente.*

30 *Ratihabitio numquam ſubſequi poterit in praeiudicium tertij.*

31 *Reſoluuntur* iura in l.finali, C.ad S.C.Maced.& in l.final.C.ſi quis maior factus.

32 *Filiusfamilias nulliter obligatus ſi ſui iuris effectus debitum agnouerit, dicitur ratificaſſe contractum.*

33 *Initium obligationis attenditur.*

34 Author *tradit cautelam ad conualidandam renunciationem per ſuperuenientem conſenſum tertij.*

35 *Actus tunc confirmatur ex ſubſequenti ratificatione, quando ſola voluntas ratificantis requiritur.*

36 *Conſenſus ſuperueniens confirmat renunciationem, quando in principio adfuerit, & poſtea fuerit reuocatus.*

ARGVMENTVM.

Explicatur *textus in l.finali, C.de pactis,* ſcilicet quomodo requiratur conſenſus tertij, de cuius haereditate alteri facta fuerit renunciatio, & ſi ſuperueniens illam conualidet, cuius occaſione multa notabilia afferuntur, impugnatur doctrina *Bolognetti in dicta l.finali, num.59.* & declaratur quare officia poſſint concedi viuente poſſeſſore.

THEOREMA XLIV.

QVoniam in praecedenti Theoremate differui de renunciatione translatiua haereditatis deferendae in alterius beneficium collatae, & ſi renunciatarij praeſentia requiratur, neceſſe eſt videre quomodo illa teneat, quaſque ſolemnitates requirat, & nulli dubium eſt requiri conſenſum illius, de cuius haereditate in alterum fit collatio, aliàs nullius momenti erit, vt ex-
1 preſſis verbis deciditur in *l.finali, C.de pactis, & in l.pactum quod dotali, C.de collationibus,* vbi omnes notant, *& in cap quamuis pactum de pactis lib. 6.* docent *Couarrunias ibi num.2.& 3. Vaſquius lib. 3. controuerſiarum cap.44.num.1. Guttierez in d.cap. quamuis pactum nu.2.& 3. Gomeſius in l.52. Tauri num.31.Menochius conſ.196. num.37. & conſ.60. num.4. Caſtillus lib. 3. quotidianarum cap.9.num.6.Caputus in conſuetud. ſi moriatur par.3. §.6.nu.6.* quia per iſtam renunciationem fit pactum de futura ſucceſſione, quod à iure improbatur, ex dictis per *Surdum conſ.355.num.10.lib.3.*& ratio huius inualiditatis multiplex eſt, vt aduertit nouiſſimè *Ioannes Strauchius in diſput.de ſucceſſ ab inteſtato theſi 1.num.4.per totum,* omninò videndus, tamen ego quaſ-
2 dam referam, primo, quia triſtis eſt euentus de morte cogitare; quae licèt omnibus naturaliter accidat, *l.1. ff. de condit. & demonſtrat.* tamèn terribilis eſt, & ſecundum

Phi-

Philosophum est vltimum terribilium, sicuti cogitare de alterius seruitute tristis est euentus, *l. inter stipulantem*, §. *sacram*, *ff. de ver. obli.* quæ mors ciuilis est, *l. seruitutem*, *ff. de regulis iuris*, secundò quia tale pactũ continet votum odiosum, & reprobatum desiderium quod proximus moriatur, & est peccatum auaritiæ, ita festinanter cogitare de rebus alienæ hæreditatis, *l. qui-*
3 *dam*, §. *finali*, *ff. de donationibus*, & licèt contrarium docere videantur *iura in* §. *illa autem stipulatio instit. de inutilibus stipulationibus*, *& in* §. *post mortem instit. eodem*, in quibus dicitur quod valet stipulatio facta cum moriatur, vel cum morieris, at ibi dispositio non erat facta de bonis illius in cuius mortem collata fuit stipulatio, sed erat facta de bonis ipsorum stipulantium, quo casu cessat suspicio quod alterius mors procuretur, secus hic cum stipulatio fiat de bonis illius, cuius mortis euentus expectatur.

Vndè dico desiderium mortis non esse
4 simpliciter reprobatum ex *l. 1. ff. de condit. & demonstrat.* §. 1. *instit. de donat. l. vulgari*, §. *finali*, *ff. de ver. signif. cap. quam praepostèrum cap. habent 13. quæst.* 2. sed desiderare mortem propter illius bona est prohibitum illudque appellatur votum captandæ mortis, licet in foro conscientiæ desiderare mortem alterius propter illius hæreditatem non esset peccatum mortale, docent *Castrus Palaus in opere morali tract. 6. disput. 4. puncto 1. num.* 11. alij apud *doctissimum Dianam par. 3. tractatu 4. miscell. resolut.* 84. & ex his respondetur ad quam plura *iura*, quæ contrarium docere videntur, vt *in l. de fideicommisso*, *C. de transactionibus*, vbi tenet pactum, & agitur de hæreditate, idem in §. *fin autem*, *formodiosus instit. de pupill. substit.* quoniam ibi votum captandæ mortis pet accidens, & non ab ipso honorato prouenit, puta quod legatarius pro legato consequendo sperat mortem testatoris, sic hæres substitutus, & alij, hoc est per accidens, & ab ipsomet disponente causatur, ideò pactum non inualidat, at in casu nostro votum, captandæ mortis ex stipulatione renunciantis, & renunciatarij inducetetur, ideò à lege pactum improbatur.

5 Sic videmus Summos Pontifices maximè abhorruisse collationem beneficij vacaturi, imò scientet de illo inuestitum deponendum esse, vt ex *Gelasio Papa in cap. 1. de concessione prabenda*, ibi (*qui in viuorum Sacerdotum loco ponuntur, hoc ipso sunt ab Ecclesiastica communione pellendi, quo se passi sunt successores viuis Sacerdotibus adhiberi*) *Concilium Lateranense in cap. 2. eodem titulo*, cuius verba prætereunda non sunt (*nulla Ecclesiastica ministerio, seù etiam beneficia, vel Ecclesiæ tribuantur alicui, seù promittantur, antequam vacent, ne desiderare quis mortem proximi videatur, in cuius locum, & beneficium crediderit successurum*) & *Innocentius Tertius in cap. ex tenore eodem titulo*, ibi (*nos igitur attendentes, quod promissio prædicta nō tenet*) idem dicitur in *canone in primis 2. qu. 1. cap. non furem cap. eum qui 7. quæst. 1. cap. detestanda de concessione prabenda lib. 6.* latè fundat *Salernus Siculus cons. 10.* §. 1 *per totũ.*

6 Idem in officijs obseruari notat *Salernus vbi supra* §. 2. & 3. & latè fundat *Mastrillus de magistratibus lib. 1. cap. 25. Anna alleg. 103. Sardus cons. 419. libr. 3. Antonius Faber lib. 1. Codicis titulo 12. definit.* 7. plures apud *Fontanellam decis.* 212. & si contrariũ dixerit *decis.* 213. *Canalcanus in repertorio p. 1. verbo electio*, *& p. 2. decis.* 25. sic seruatum docet *Dom. Marchio Torelli*, qui dignissimam, & notabilem pro se ipso allegationem fec *tomo 2. consult.* 145. & addo videndos *Reg. Rouitum cons.* 81. *libr. 1. de Marinis lib. 1. quotidianarum cap. 30. à nu.* 12. qui indubitanter hoc affirmant, quæ sententia posset subsistere potiùs coniectura suadente quam rigore, quoniam Regi concessum est infeudare aliquem de feudo
7 post alicuius mortem sibi recasuro *cap.* 1. §. *sequens de feudo dato in vim legis commissoria c.* 1. §. *moribus*, *si de feudo defuncti militis contentio sit cap.* 1. §. *si quis quo tempore miles cap. 1. in principio qui succedere feudo teneantur cap. 1. Episcopus, vel Abbas cap. 1. de clerico qui inuestituram petijt*, *Signorolus consil.* 60. *Nacta cons.* 509. sic seruari dicit *Capycius in inuestitura feudali vers. feudorum genera cons.* 213. *Camillus de Curte in diuersorio feudali num. 29. fol. 21. vers. datur quoque Afflictus in constit. Regni post mortem nu.* 11. dicens vidisse factas similes inuestituras tempore *Regis Ferdinandi*, & *Regis Catholici*, sic etiam tempore *Regis Roberti*, *ac Regum Aragonensium*, refert idem *Afflictus in cap. 1. num. 6. qui success. teneat*, & per Sacrum Consilium sic fuisse conclusum, & responsum *Regi Ferdinando Primo* refert *Afflictus decis.* 292. & ratio est quia huiusmodi infeudationes fiunt viris qualificatis in quibus nulla cadit suspicio, vndè *Do-*
8 *ctores* dixerunt tale pactum de succeden-

do

do valere, quoties factum fuerit inter Principes superiorem non recognoscentes docent *Ruinus cons.* 40. *libr.* 1. *Hotomanus cons.* 73. *num.* 36. *Boerius decis.* 204. *nu.* 6. *Menochius cons.* 1. *num.* 162. *& cons.* 815. *& cons.* 1126. *num.* 3. *Peregrinus de fideicommissis art.* 51. *num.* 34. *Gaillus lib.* 2. *obseru.* 127. *Antonius Faber in consult.* Montisferr. *p.* 1. *fol.* 111. *cum seq. Staibanus senior cons.* 82. *n.* 108. & in omni nobile superiorem recognoscente hoc procedere dicunt, *Iason cons.* 5. *vol.* 3. *Decius cons.* 204. *num.* 5. *& cons.* 224. *num.* 1. *Boerius decis.* 365. *num.* 2. *Dom. Consil. Staibanus iunior in addit. ad patruum cons.* 57. *in fine*, plures refert *Fusarius de subst. quaest.* 308. *numer.* 44. *Pascalis de patria potestate p.* 3. *cap.* 7. *num.* 11. *&* 12. *Franciscus Marcus decis.* 132. *p.* 2. *Paponius lib.* 20. *tit.* 2. *arresto* 1. *Scarderius de feudis p.* 10. *sect.* 1. *num.* 38. vndè non mirum si officia concessa dictis personis qualificatis teneant, in quibus votum captandæ mortis non consideratur.

Ex quibus dicendum oritur opinionem illorum dicentium hanc renunciationem in alterius beneficium collatam, iuramento validari, vt dixerunt plures apud *Seraphinum de priuilegijs iuramenti priuilegio* 20 *num.* 8. *& seq. & apud Gaspar Thesaurum lib.* 2. *quaest* 79. *num.* 2. *&* 5. *Ant. Faber in suo Codice in titulo de pactis definit.* 13. *Ligiois decis.* 24. *quaest.* 11. *num.* 3. *Paulus Christineus decis. Belgij* 133. *num.* 4. *tomo* 1. veram non esse, cum dictum iuramentum nō confirmet actum à iure naturali improbatum, sed talis renunciatio de hæreditate alterius annullatur ob præsumptionem captandæ mortis lege naturali prohibitę, merito dicendum erit, iuramento non confirmari, sic notant *Bartolus in dicta l. pactum quod dotali* 1. *&* 2. *lectura, vbi Iason num.* 2. plures refert *Osascus decis.* 100. *num.* 21. *Peregrinus cons.* 69. *Molfesius in titulo de renunciat. quaest.* 9. *num.* 7. *& cons.* 38. *num.* 15. *Fusarius dicta quaest.* 319. *nu.* 18. *& sequ. Facchineus lib.* 2. *controuersiarum cap.* 101. *& lib.* 8. *cap.* 72 *Pistorius lib.* 4. *controuersiarum quaest.* 1. *num.* 20. *Bernard. Greu in addit. ad Gallum tomo* 2. *obseruat.* 126. *num.* 3. *&* 4. *Cyriacus controuersia* 88. *num.* 16. & alios refert *Castillus lib.* 3. *controuersiarum cap.* 9. *num.* 7. *Pascalis de viribus patriæ potestatis cap.* 7. *nu* 18. quibus addo *Consil. Marcellum Martianum tomo* 2. *cons.* 35. *in* 1. *dubio* dicentes iuramento tale pactum non firmari, nisi consensu illius accedente, & per *Rimiualdum in dicta l. finali*, *C. de pactis, vbi Iason col.* 6.

9 (margin)

10 Aduerti tamèn debet, quod si renunciatio in alterius beneficium collata fuerit de hæreditatibus incertarum personarum tanquam tali voto captandæ mortis cessante tenebit, ex *l.* 3. *§. de illo il secondo, ff. pro socio cap. ne captandæ de concessione præbendæ lib.* 6. *Bartolus in dicta l. finali n.* 17. *vbi Iason num.* 9. *Salycetus num.* 10. *Fulgosius num.* 40. *Cagnolus num.* 45. *Bolognettus num.* 42. *C. de pactis*, *Anna cons.* 45. *num.* 33. *lib.* 1. *Capycius decis.* 159. *num.* 10. *Grat. tomo* 4. *discept. forens. cap.* 692. *num.* 49. *Pascalis dicto cap.* 7. *num.* 18. *Cutellus de dona. contemplat. mat. tract.* 1. *discursu* 3. *particula* 6. *num.* 124. *Iacob. Richius de vnione prolis cap.* 2. *num.* 33. *Molina de ritu nuptiarum lib.* 3. *qu.* 2. *num.* 12.

11 Vndè doctrina *Bolognetti in dicta l. finali num.* 59. dicentis renunciationem factam de bonis paternis, maternis, fraternis, ziernis, & aliorum non valere, nisi omnes consensum præstiterint, intelligēda erit quoad successionem certæ personę, ex solemni decisione *Præsidis de Franchis* 89. quoniam ex illa nominatione matris, aut patris illo tunc existentis inualiditas oritur, & si in genere facta fuerit, cum quando nomen appella-
12 tiuum non congruit, nisi vni tantum equiualet nomini proprio, *l.* 2. *ff. de liberis, & posthumis, l. fundus qui locatus ff. de fun. instructo, l. certum, ff. si certum petatur, Franchus loco citato*, quæ inualiditas solùm erit intelligenda quoad successiones illorum non interuenientium secus verò si aliqui illorum de cuius hæreditate fit renunciatio interuenerint, quia quoad illos valebit, ità *Cagnolus post Romanum, & Aretinum in dicta l. finali num.* 95. *Decius in l. pactum quod dotali col.* 4. *vers. sexto limitatur, C. de collationibus*, *Antonius Faber in titulo Codicis definit.* 3. *Caputus in consuetud. si moriatur p.* 3. *§.* 6. *nu.* 14.

Verùm ex his oritur elegans dubium quid si à principio, scilicet renunciationis tempore consensus illius, de cuius hæreditate fit renunciatio non interuenerit, si postea subsequatur conualidet ne dictam renunciationem, & reperio *Baldum, Salycetum*
13 *& Alciatum in dicta, l. finali, col.* 4. *vers. certos modos*, dicentes renunciationem conualidari, & si post consensus superueniat sequitur *Antonius Faber in suo Codice in titulo de pactis defi.* 10. *per totam, Decius cons.* 30. *col.* 3. *vers. propterea, Crauetta cons.* 19. *num.* 3. *Viuius opinione* 578. *num.* 69. *Decianus cons.* 39. *num.* 161. *vol.* 2. *Capriolus de success. ab intestato lib.* 1. *num.* 553. *Surdus cons.* 355. *num.* 15.

15.*Mandell.conf.*22.*nu.*15. *Sanchez ad precepta decalogi lib.*7. *cap.*2. *num.*28. *Mercul. Merlin.in tract.de pignoribus lib.*2.*tit.*1.*q.*40. *num.*22. pro quà ſententia fundanda, videtur facere *Iuſtiniani conſtitutio in l.finali, ad Senat.Conſ.Maced.* in qua dicitur, quod ſi filiusfamilias ex mutuo ſe obligauerit nullo patris conſenſu accedente, licèt hæc obligatio nulla ſit, tamen ſi patris conſenſus ſuperueniat obligatio conualidatur, in illis verbis, (*cum noſtra nouella lege generalitèr omnis ratihabitio prorſus retrotrahatur, & confirmet ea quæ ab initio ſubſecuta ſunt*) idē habetur *in l.donationes la prima, ff. de donat. inter virum, & vxorem, cap. ratihabitionem de regulis iuris lib.*6. ſic in caſu noſtro dici debet, quod licèt à principio renunciatio non teneat deficiente conſenſu, confirma-
14 retur poſteà illo ſuperueniente, ad quod facit doctrina *Cognoli in dicta l. finali, C. de pactis*, dicentis quod quotiès requiritur cōſenſus alicuius prò ſuo intereſſe, ſufficit ſi ſubſequatur actum à principio nullum cōfirmando, idem notat *Butreus apud Aretinū in l.ſi quis mihi bona, §.iuſſum col.finali, ff.de acquirenda hæreditate, Curtius Senior conſ.*1. *col.*7. pluribus exemplis comprobat *Tiraquellus ad leges connubiales gloſ.*6.*nu.*9.*&* 10. *Corſetus ſing.*2 *Simoncell. de decretis in præfat.num.*45.*&* 54. *Carpanus ad Statuta Mediolani cap.*16. *num.*116. *Card. Tuſcus practicarum concluſ.*565.*num.* 18. *Surd.deciſ.*99. *num.*14. *Verallus dec.*175. *num.*2 *par* 2. ſic videmus alienationem, quæ de re minoris facta ſine ſolemnitatibus nulla eſt, vt *toto titulo, ff.de rebus eorum*, maiori ſuperueniente ætate per tacitum conſenſum confirmari, iuxtà *vulgatum Textum in l.finali, C. ſi ma-*
15 *ior factus*, ſicuti iudicium nullitèr formatum ex ſuperueniente iure validatur, & confirmatur, vt ex eo poſſet oriri ſententia, iuxtà *Textum in l. ſin autem, §. poſſidere, ff. de rei vindicat. l. ſi rem, §.finali, ff. de pigneratitia actione, l. ſi quo tempore, ff. de petit. hæreditatis, cap. Abbate ſanè de re iudicata lib.*6. docent *Bartolus in l. mater, §.eandem* latè *Gabriel communium concluſionum in titulo de iudicijs concluſ.*2. *num. primo &* 10. plures refert *Peregrinus de fideicommiſſis articulo* 41. *num.*6. *Lanarius conſ.*17. *num.*14. *Intrigliolus deciſ.*39.*num.*29. *Cancerius par. ſecunda variarum cap.*16.*num.* 30. & meliùs explicat *par.*3. *variarum cap.*3. *num.* 416. *cum ſequentibus, Dominus Conſiliarius Staibanus controuerſiarum forenſium tomo primo, cap.*13. *à num.*14. *cum ſequentibus, Rau-*
Battill. de Succeſſ.

*denſis variarum reſolut. cap.*30. *nu.*20. *Card. Tuſcus tomo* 5. *lit.l. concluſ.*620. *nu.*1. *Coſta de retrotractione caſu* 2. *cap.*8. *num.*14. *& caſu* 3. *cap.*8. *num.*10. *Carpanus ad ſtatuta Mediol. cap.*21. *num.*196. *tomo.*1. latè explicat *Galluppus in praxi nouiſſima Sat. Conſilij par.*2. *cap.*3. *à num.*46. *cum pluribus ſequentibus*, quibus addo legendum *doctiſſimum, ac copioſiſſimum Giurbam obſeruat.* 3. *à num.*23. *& deciſ* 13. *num.*23. faciunt iura in *cap. cum in iure de electione cap.*1. *de alienat feudi, l.ſi rem alienam, ff.de pigneratitia actione, l.ſi quis in ſenatorio, ff.de ritu nuptiarum, & in l.*1. *in fine, C. ſi rector prouinciæ*, ex quibus omnibus iuribus colligitur, conſenſu ſuperueniente conualidari actum à principio nullum, quod à fortiori procederet quotiès in poſſe ratificantis conſiſtit validitas, ſeù inualiditas actus, ſicut in terminis dictæ *legis finalis*, quoniam nullitas renunciationis reſultat ex non præſtito cōſenſu illius, de cuius hæreditate fit renunciatio, ac illius beneficio fuit dicta lex introducta, igitur ſemper quod ſuperuenit conſenſus illius, renunciatio validabitur,
16 ſic diſtinguit præceptor *Bartolus in l.ſi quis mihi bona, §.iuſſum, ff de acquirendu hæreditate*, ſaltem validabitur ex nunc ſi non ex tunc, iuxtà dicta poſt alios per *Surdum deciſ.*245. *per Ludouiſium deciſ.*395. *num.*12. *& per Dom. Marchio. Ramontis centuria* 2. *cap.*100. *num.*44.

Contrariam tamen ſententiam veriorem
17 exiſtimo, ad quod probandum videndum eſt ſi conſenſus iſte de forma requiratur, & ſi quis diceret de forma requiri non erraret, ſed potiùs veros iuris terminos agnoſceret, quoties enim ad confectionem alicuius actus certa ſolemnitas requiritur cū clauſula annullatiua, totiès forma ſubſtantialis dicitur inducta, *textus eſt in clementina* 2. *ubi gloſa verbo nullo modo de ætate, & qualitate*, notant *Felinus in cap. ex parte* 12. *num.*7. *extrà de conſtitut. vbi Decius*, latè *Gabriel lib. communium concluſ.*3. *effectu* 12. *num.*73. *in titulo de clauſulis*, plures adducit omninò videndus *Oſaſcus deciſ. Pedemont.* 165. *num.*13. *Rota apud Ludouiſium deciſ.*384. *num.*9. *& apud Cardin. Manticam deciſ.*286. *num.*2. *Dom. Marchio Ramontis tomo* 2. *controuerſiarum cap.*59. *num.*9. *Amaya in l.*4. *num.*39. *C. de iure fiſci lib.*10. *Barboſa clauſula* 40. *numer.* 32. *Epiſcopus Maranta tom. primo, reſponſo* 13. *num.*43. & colligitur ex *l.* 3. *C. de ſentent. ex periculo recitandis, & ex l. finali, vbi De-*

Ee *cio-*

ſtores, *C. de vend't rer. Ciuit. lib.* 11. & quoties ſolemnitas illa de forma requiſita non
18 interuenerit diſpoſitio corruit, *arg. l. cum hi*, *§. ſi prætor*, *ff. de tranſ. &. l. qui Romæ*, *§. Flauius*, *ff. de verb. oblig. Baldus in l.* 2. *col.* 2. *verſ. quædam enim ſolemnitas*, *C. quando prouocare non eſt neceſſe*, *Afflictus deciſ.* 378. *num.* 4. *Abbas in cap.* 2. *num.* 5. *de teſtibus*, *Oſaſcus dicta deciſ.* 165. *num.* 8. quod expreſſis verbis ſignificauit *Imperator Iuſtinianus in dicta l. finali*, annullando dictam renunciationem, niſi præuio conſenſu illius, de cuius hæreditate agitur, ibi, (*& nihil ex his pactionibus obſeruari, niſi ipſe fortè de cuius hæreditate actum eſt voluntatem ſuam eis accomodauerit*) ergo ſi adeſt clauſula annullatiua renunciationis, omninò dicendum erit illum de forma requiri, & de forma ſubſtantiali, cum det eſſe renunciationi, *l. Iulianus*, *§. ſed*, *& ſi quis*, *ff. ad exhibendum*, *Bald. in l. comparationes* 3. *quæſt. in fine*, *C. de fide inſtrumentorum*, *Decius conſ.* 429 *num.* 5. *& conſ.* 434. *nu.* 2. *& in cap. conſuluit nu.* 12.
19 *extra de officio delegati*, at illa ſolemnitas, quæ de forma requiritur ſubſequi non poteſt, ſed actum præcedere debet, ità docent *Calcaneus conſ.* 57. *num.* 4. *&* 5. *Curtius iunior conſ.* 100. *num.* 6. *Afflictus in cap. Imperialem in principio verſ. vigeſimo quarto quæro num.* 12. plures cumulat *Tiraquellus ad leg. connub. verbo conſentement. num.* 3. *& ſeq. Iaſon. in l.* 1. *§.* 1. *num.* 4 *ff. de verb. obligat. Oſaſcus deciſ.* 166. *num.* 8. *Aponte conſil.* 81. *num.* 8. vndè illum non conualidat, vt docent *Baldus in cap.* 2. *de feudo ſine culpa non amittendo*, *Felinus in cap. cum dilecta col.* 6. *verſ. ſextum ſignum de reſcriptis*, *& in cap. nonnulli num.* 40. *extra eod. tit. Capra in ſuis regulis concluſ.* 54. *num.* 34. *& ſeq.* latè *Iaſon. in l. ſi quis mihi bona*, *§. iuſſum num.* 41. *cum ſequentibus*, *ff. de acquirenda hæredit.* plures cumulat *Oſaſcus loco citato num.* 9. *per totum*,
20 quæ enim ab initio nulla ſunt tractu temporis conualeſcere non poſſunt, iuxtà regulam *text. in l. quæ ab initio*, *ff. de regul. iur. cap. non firmatur eod. tit. §.* 1. *inſtit. de exhæredat. liberor. cap.* 1. *de prohibita feudi alienatione*.

Vndè dixit *Baldus in titulo de pace conſtant. verbo ſententiæ*, quoque laudum à
21 principio nullum ratificari non poſſe, ſequitur eum *Romanus conſil.* 160. *Angelus conſil.* 219. *col. penult. Ancharanus conſ.* 122. quod intelligo in vim laudi ſecus in vim pacti, *arg. textus in cap. examinata de confirmat. vtili*, *vel inutili*, *Antonius Faber lib.* 2. *Codicis tit.* 35. *definit.* 1. *Barzius deciſ.* 112. *num.* 1. 9. *&* 10. declarat poſt alios *Cancerius par.* 3. *variarum cap.* 17. *à num.* 21. *cum pluribus ſequentibus*, ſicuti liberatio debitoris facta per filiumfamilias de credi-
22 to ſui patris, quæ à principio non valuit, non conualeſceret ex eo quod poſt mortem patris effectus fuit ſuus hæres, vt notabilitèr inquit *Baldus in l. filiusfamilias la ſeconda*, *ff. de ſolut. Decius in l. filius*, *C. de pactis*, *Iaſon. ibidem num.* 5. *Virgilius Siculus in tractatu de legitimat. perſona cap.* 4. *nu.* 24.
23 ſic etiam confeſſio facta in tormentis indicijs non præcedentibus, quæ inualida eſt, etſi millies fuerit repetita, vt notant *Doctores* apud *Bertazzolum conſ. criminali* 95. *num.* 10. *& ſeq. lib.* 1. *Maſcardus de probat. concluſ.* 353. *num.* 14. *cum ſeqq.* plures refert *Farinaceus de reo conuicto*, *& confeſſo lib.* 2. *quæſt.* 83. *cap.* 1. *&* 19. *per totum*, indicijs tamen ſuperuenientibus non conualidatur, ità *Bartolus in l. maritus col.* 1. *ff. de quæſtionibus*, *Alexander conſ.* 179. *col. penult. verſ. quinimò lib.* 2. *Romanus conſ.* 177. *col.* 2. *& ſing.* 131. *Clarus in §. finali quæſt.* 55. *verſ. ſi verò confeſſio facta ſit in tormentis circa finē*, *Viuius opinione* 139. *Burſattus conſil.* 201. *num.* 41. *Beccius conſ.* 70. *ſub num.* 5. *Paſcalis de patria poteſtate par.* 3. *cap.* 1. *num.* 23. *& Alexander conſ.* 171. *lib.* 2. dixit actum nullum ex defectu illegitimæ ætatis non validari ex ſuperueniente ætate, ſicut electio
24 facta de bannito, qui eſſe non poſſit de aliquo officio ex ſtatuto ſic diſponente, non confirmatur, & ſi reſtituatur, notat *Baldus in rub. Codicis ob turpem cauſam circa finem*, & ante eum *Bartolus in l. vſusfructus in fine*, *ff. de ſtipulatione ſeruorum*, ad idem facit ſolemne, & notabile dictum eiuſdem *Bartoli in l. præcipua per illum textum*, *C. de primicerijs lib.* 12. dicentis, quod ſi exiſtat
25 ſtatutum prohibens aliquem aſſumi ad officium ratione artis ab ipſo exercitæ, ſi dictus fuerit matriculatus, & ſi in futurum artem illam non exerceat, & de matricula caſſari ſe faciat, adhuc ad illud officium aſſumi non poterit, quam *Bartoli* doctrinam ſingularem vocat *Corſetus in ſingularibus verbo ſtatutum* 14. *in ordine*, & ſic ſuf-
26 ficit à principio eſſe inhabilē, proinde ſtante *pragm.* 5. *§.* 17. prohibente admitti ad officia Vniuerſitatis debitores, & cum illa litigantes, procedere, licèt lis finiatur medio tempore, ſi electionis tempore litigabat, notat *Regens Rouitus ibi num.* 30. *de administrat. Vniuerſitatum citans Annam ſing.* 252. *contra Fontanell. de pactis nuptialibus clau-*

ſula

sula 3. glosa 2. num.33. in fine.

Idem dicimus in testamento facto per
27 filium familias de bonis aduentitijs quod nullum est non conualescit, & si suis iuris effectus non reuocauerit, ità *Baldus in l.1. col.7. vers. sexto incidenter quæro*, C. *de Sacrosanctis Ecclesiis, per textum in l.1. §. si filius, ff. de leg.3. Tiraquellus ad leges connubiales l.16. glosa 8. n.108. ad medium vers. nam, & in simili, Gratianus tomo 1. discept. forens.cap.79. num.20.cum seqq.* vndè communis est doctrina, quod existente statuto, vt in Regno nostro, quod filius familias obligari non possit sine patris consensu, obligatio nulliter facta non conualidaretur ex consensu superueniente; sic *Paulus de*
28 *Castro, & alij in dicta l. si quis mihi bona*, vbi *Alexander, & Iason, ff. de acquirenda hæreditate, Celsus Hugo cons.34.num.2. Pancirola cons.187. Berous cons.73. num.4. cum duobus seq. Gabriel.cons.2.* ante eos *Baldus in l.1. col. penult. C. qui admitti, Lupus in rubrica de donat. inter virum, & uxorem*, §. 68. *num.27. Cancerius p.2.variarum cap. de minoribus num.32.69. & 70. Caroccius dec. 74.de Marinis tomo 1.quotidianarum c.133. num.21. Pascalis de viribus patriæ potestatis p.1. cap.6. num.17. & 18.* præcipuè fideiussori filij nulliter à principio obligati, DD. citati, quibus addo *Caualcanum decis.30. num.10. par.2. Borrellum cons.11. num.11. Barzium decis.99.* omnes ex illa ratione moti, quia dictus consensus requiritur de forma, consequenter subsequendo actum non conualidat, sed supra fuit probatum consensum requisitum virtute dictæ legis finalis esse de forma substantiali, consequenter dicendum est illum in principio adhiberi oportere.

Quæ dicta corroborantur authoritate *Summi Pontificis Bonifacij Octaui in cap. si eo tempore de rescriptis lib.6.* in quo dicitur,
29 quod si fuerit collatum beneficium curatum personæ non legitimæ ætatis collatio non substinebit, eo quod postea ad legitimam ætatem peruenerit, in illis verbis (*licèt nunc legitima sit effectus ætatis*) & faciunt alia iura in §.1. *instit.de inutilibus stipulationibus*, §. *præterea institu. quibus non est permissum facere testamentum, l. eius qui supra, ff. de testamentis cap.1. de dispensatione impuberum*, cò magis procedit hoc in casu nostro, quia ageretur de præiudicio ipsius
30 renunciantis, in cuius præiudicium numquam subsequi potest ratihabitio, iuxta *textum in l. si partem, §. finali, ff. quemadmodum servitus amittatur*, notat *Bartolus in l. cum indebitum, §. si procurator, & in l. bonorum, ff. rem ratam haberi, & in l. aliena res in principio, ff. de pignoratitia actione, Angel.cons.277.*

Non obstant in contrariũ adducta, quoniam illa procedunt, quotiès actus fuer t à principio validus, sed rescissibilis, vt in d.
31 *l.finali, C.ad Senat.Cons.Maced.* nam filius familias de iure communi obligatur, ex mutuo, solum exceptio ei præstabatur, non mirum si accedente postea patris consensu, rite obligatus remanebat, eodem modo resoluitur *Vlpiani locus in dicta l. si quis in senatorio*, ibi (*in ea conditione est,*) quasi velit exprimere *Vlpian.* ibi non esse ipso iure matrimonium nullum, sed suspenditur, vt denotant verba illa (*in ea conditione est*) sicuti dicimus in alienatione bonorum minoris, quæ licet nulla sit iuris solemnitatibus deficientibus, lex tamèn terminum præfigit ad dicendum de nullitate facto illo maiore, vt in dicta *l.finali, C. si quis maior factus*, quo elapso illa non validatur ex se, sed lex fingit illam fuisse ratificatam, exē-
32 plo filij familias, qui obligatus sine patris consensu, sui iuris effectus debitum agnouerit dicitur contractum ratificasse, & de nouo obligatio reuiuiscit, vt docent post alios, *Card.Mantica de tacitis, & ambiguis lib.8. tit.7.num.25. & 30.Crassus de exceptionibus except.27.num.12. Piccardus in §. illud propriè num.12. institut. quod cum eo, Cencius de censibus p.1.cap.2. quæst.1. n.35. Serafinus decis.1350.tomo 2. Farinaceus dec. 527.num.11. tomo 1. Antonius Faber in suo Codice lib.4.titulo 21.definit.4. Griuella dec. 14. num.21.& 61.de* Marinis *tomo 1. quotidianarum cap.145.à num.24.Montanus controuersia 38.per totam* qui subtilissimè more suo aduersarijs argumentis respondet, latè Marchio Ramontis *Dom. D.Franciscus Merlinus dignissimus Sacri Consilij* Præses *omni æuo memorandus in elegantissima, & doctissima controuersia 53. tomo 2.& 39. num.42. tomo 1.*quibus addo videndum *doctissimum Nouarium lib.1.quæst.145. à num.1. vsque ad 20. & lib.2. quæst.92. per totam*, at in casu nostro renunciatio eo ipso facta nulla est, consequenter consensu postea subsecuto non confirmatur, neque ex nunc, vt in casibus propositis, quoniam requireretur nouus consensus renunciantis, cum initium obligationis spectandum sit, *l. si pro-*
33 *curatorem in principio, ff. mandati. l.1.§. non solùm propè finem, ff. depositi, l. Pomponius la seconda, ff. de negotijs gestis, l. si id quod*

filius familias, ff pro socio, quo modo resoluitur *textus in dicta l. per fundum, ff. de seruitutibus prædiorum rusticorum*, etenim illa seruitutis concessio non erat simpliciter nulla, vt aduertunt *Paulus de Castro ibi Ancharanus cons.122. in fine, Decius in dicta l. quod ab initio num.9. ff. de regulis iuris*, quam sententiam in nostris terminis defendit, sicco pede pertransiens, *Bolognettus in dicta l. finali num.46. C. de pactis.*

Ex quibus dictis colligitur cautela, qua vti posset renunciatarius, vt renunciatio si
34 bi facta conualidetur ex consensu superueniente illius, de cuius hæreditate facta fuit renunciatio, scilicet operari, vt nouus consensus renunciantis interueniat, tunc enim valebit renunciatio saltem ex nunc, vt aduertit idem *Bolognettus, vbi supra*, & faciunt notata per *Angelum cons.334. nu.4. per Aretinum cons.128. vers. secunda species, & per Surdum cons.136. num.21. 31. & 33. & decis.70. num.13. & 14.* quoniam actus à principio nullus ex sequenti cofirmatione validatur saltem ex nunc si non ex tunc, *Alexander cons.58. num.24. Ludouisius decis.395. num.12. arg. textus in l. ab emptione, ff. de pactis*, ibi (*quam vt noua quadam obligationes inter nos constituantur*,) & ratio quare nouus ille consensus superueniens renunciationem non confirmet, nisi de nouo accedat consensus renunciantis, est, ex eo quia tunc actus ex sequenti ratificatio-
35 ne confirmatur, quotiès sola voluntas ratificantis requiritur, ita præceptor *Bartolus in l. si mihi bona, §. iussum, ff. de acquirenda hæreditate*, vbi communiter *DD.* plures refert *Osascus decis.166. num.13. Dom. Præses Merlinus tomo 2. controuersia 100. num.47.* at in casu nostro principaliter requiritur consensus renunciãtis, ideò cum renunciatio à principio fuerit nulla, consensus superueniens illius de cuius hæreditate facta fuit renunciatio non confirmet, cum nouus renunciantis consensus requiratur.

36 Vltimo posset contraria sententia procedere, quotiès in principio renunciationis consensus illius interuenerit, postea renocauerit si denuo consenserit retrotrahitur ad tempus validitatis, *arg. text. in l. mutus, ff de leg.3. l.3. in fine, l.4. ff. de adimendis legatis iuncta, l. hæredes palam, §.1. ff. de testamentis* notat *Bolognett. vbi supra in fine.*

SVMMARIVM.

1 *Consensus tertij, de cuius hæreditate alteri fuit facta renunciatio requiritur, vsque ad diem mortis.*

2 *Renuncians poterit hæres institui non obstante renunciatione.*

3 *Pater instituendo filios hæredes, dicitur etiam instituisse filium renunciantem.*

4 *Ponderatur* textus in cap. cum inter de renunciatione.

5 *Renunciatio numquàm trahitur ad iura futura, & si fuerit dictum in renunciatione, quod habeo, & habere spero.*

Quod limitatur, si verba essent nimis generalia, & pragnantia, puta si fuerit dictum ex quacumquè causa mihi successio deferatur.

6 *Renuncians poterit hæres institui, & si renunciatio fuerit nimis generalis, vt supra.*

7 *Consensus tertij, de cuius hæreditate alteri facta fuit renunciatio, debet esse expressus non tacitus.*

8 *Renuncians poterit hæres institui, quotiès tertio non fuerit facta renunciatio, sed solum in praiudicium ipsiusmet instituentis videas num.21.*

9 *Iuramentum potest relaxari ab illo, cuius fauore fuit adhibitum.*

10 *Affertur distinctio* doctissimi de Marinis *ad quæstionem.*

11 *Renunciatio medietatis bonorum antiquorũ tertio facta non requirit consensum illius, de cuius hæreditate facta fuit renunciatio.*

12 Textus in dicta l. finali, *locum non habet, quando successio, seù portio renunciata defertur ex dispositione legis.*

13 *Fideicommissarius poterit tertio renunciare hæreditatem sibi deferendam post mortem hæredis absque illius consensu.*

14 *Ponderatur* textus in cap. debitores de iureiurando.

15 *Vsuræ omni iure sunt prohibitæ, etiam de iure diuino.*

16 *Ponderatur* textus in cap. quemadmodum §. illud autem de iureiurando.

17 *Assignatur ratio, quarè promittens soluere vsuras cum iuramento teneatur, sic maritus promittens cum iuramento vxorem non accusare de adulterio.*

18 *Ponderatur* textus in l. si cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.2.

19 Author *vtitur subtili responsione* Antonij Fabri de erroribus decade 13. errore 12.

20 Te-

20 *Testator poterit reuocare testamentum, licèt illud iuramento confirmauerit.*
21 *Afferuntur* Doctores *contrarium dicentes notatis num.8.*
22 *Renunciatio dicitur extinctiua, si fieret ab vno ex heredibus alijs coharedibus.*
23 Author *resoluit quæstionem propositam in renunciatione translatiua.*
24 *Renuncians non excluditur, si antè renunciationem fuisset hæres institutus.*

ARGVMENTVM.

Proponitur ingeniosa quæstio, scilicèt si renuncians hæres institutus debeat renunciatario portionem habitam restituere, vndè explicatur quando renuncians possit hæres institui, non obstante renunciatione, & ad quas successiones illa trahatur, qua de causa plura *iura* ponderantur, & notantur aliqui casus, in quibus consensus illius tertij non requiritur.

THEOREMA XLV.

PRæcedenti Theoremate probaui requiri consensum illius de cuius hæreditate
1 alteri fit renunciatio, eumque de forma esse, itavt per superuenientiam illius inualidam renunciationem non confirmari, in hoc tamèn inquam perseuerantiam vsque ad extremam diem oportere, vt in dicta *l. finali C. de pact. DD.* ibi notant *Gomesius in l.22. Tauri num.31. Gaspar Thesaurus lib.1. quæst.forens. quæst.95. num.2. Caputus in consuetud. si moriatur par.3. §.6. num.6.* quod locum habere assentio, tàm per expressam reuocationem, quàm tacitam, puta renunciantem illam hæredem instituendo, nullus enim ex *Doctoribus* negauit posse renunciantem hæredem institui ab illo cuius succesio renunciata fuit, sic do-
2 cent *Afflictus decis.350. vbi Vrsillus nu.2. Aretinus conf.13. col.2. Alexander conf.131. vol.1. Cassaneus ad consuetudines Burg. in titulo de success. rub.7. num.40. conf.28. nu.12. Parisius conf.91. num.36. vol.3. Gomesius in l.22. Tauri num.10. Iason. conf.127. vol.1. Surdus decis.14. num.11. Molina de ritu nuptiarum lib. 3. quæst.94. nu.10. Molfesius par.4. quæst.12. num.5. de Marinis tomo 2. quotidianarum cap.194. num.2. Antonius Faber in suo Codice lib.2. titul.3. de pactis, Fontanella de pactis nuptialibus clausula 9. glosa vnica par.1. n.70.* quibus addo *nouissimè Dom.Consil.Ioa.Franciscum Marcianum in doctissima disput.8.num.27.* imò præciso statuto excluliuo per generalem
3 institutionem filiorum, filia renuncians dicitur vocata, ita *Gomesius, & Molina locis citatis, Sanchez lib.7. summæ cap.7. num.14.* quod probare videtur ex *textu in cap. cum inter de renunciatione*, vbi *Summus Pontifex* proponit casum de quodam renunciante suum beneficium, iurans se numquàm fore repetiturum, postea *Summus Pontifex* iterum intendebat renuncianti beneficium conferre, fuit quæsitum si poterat, nam videbatur ei obstare renunciatio cum iuramento se numquàm repetiturum, at contrarium ibi deciditur, quoniam non primæuo titulo, sed altero ei fiebat acquisitio, in illis verbis (*non enim videtur nobis impedimentum afferre iuramentum quod de eo non petendo vlterius proponitur præstitisse*) vndè dixit *Bartolus in l. qui Romæ, §. duo fratres quæst.6. ff. de verb. oblig.* quod renunciatio nunquam ad iura futura trahitur, nisi cau-
5 sam de præterito habeant, & si fuerit dictum in renunciatione de eo quod habeo, & habere spero, & in *l.post emancipationem, ff. de liberat. legata, & in l si vxor, §. diuus, ff. de adulterijs, Felinus in cap.si diligenti col. vltima vers.decimo fallit de foro competenti, Boerius ad consuetud. Burdegal. §.6. col.9. in titulo de test. & decis.147. n.12. Decianus conf. 3. n.123. lib.1. Turrettus conf.65. n.9. & 10. lib.1. Hondedus conf.36. num.18. & 19. lib.1. Gigan. conf.70. num.162. Vinius decis.289. n.13. Hodierna in addit. ad Surdum decis.14. num.1. Bardell. conf.12. num.3. lib.1. Scraderus de feudis par.8. cap.5. n.31. Pistorius lib. 2. quæstionum iuris quæst.12. num.53. & lib.4 quæst 6. num.66. Caualerius decis.340. nu.6. Cutellus decis. crat.5. num.72. Pascalis de patria potestate par.3. cap.7. num.31. additio ad Ludouisium decis.264. num.6. Rota Romana decis.549. num.3. & 4. & in recentioribus par.1. & decis.395. num.1. in recentiss. par.1. & decis.6. num.18. apud Tamburrinum de iure Abbatissarum, Anna sing.490. Vulteius conf.17. num.56. lib.1. Crassus de exceptionibus except.13. num.19. in 2. adit.* quod colligitur ex *l.quod seruius, ff. de conditionibus causa data, ex l.1. ff. de statu lib.* vbi statuliber, dicitur qui liberatis spem aliquam habet, & si omnis seruus ad libertatem aspirare posit, sic sub generali, renuncia-

cia-

ciatione comprehenditur ius quod ex præ-
senti tractum habet, non verò quod de fu-
turo sine vlla causa de præterito oritur, &
effectum habet.

Imò dato quod hoc ius merè futurum
sub generali renunciatione comprehende-
retur, ex prægnantia verborum, puta si
fuisset dictum, ex quacumque causa mihi
successio deferatur, vt dicunt *Parisius cons.*
69. num.87. lib.3. Portius cons.142. nu.46.
47. & 48. Pancirola cons.62. num.8. plures
apud *Galleratum de renunciat. lib.4. cap.2.*
num.32. Rota Romana decis.714. num.5. in
recentioribus par.2. & decis.141. nu.3. par.5.
diuersorum Ferentillus ad Burattum dec.310.
litt.B. plures refert *Aldograd. doctissimus*
neotericus cons.66. per totum, Ciarlinus con-
6 *trouersiarum Forensium cap.86. num.20.* non
per hoc denegatur facultas renunciantem
hæredem instituere, vt dixit *Baldus in l.pa-*
ctum quæst.6. C.de collationibus, & in cap. ad
nostram de iure iurando, Salycetus in l. pa-
ctum, C.de pactis, Imola in l.qui superstitis,
ff. de acquirenda hæredit. Paulus de Castro in
l.finali col.4. C. de pact.

Ex quibus oritur discutienda elegans
quæstio, de qua mensibus elapsis fui inter-
rogatus, videlicet si collata renunciatione
in beneficium tertii cum expresso consen-
su illius de cuius hæreditate agitur (con-
7 sensus enim expressus requiritur, cum ta-
citus non sufficiat, docet, *Cranetta cons.*
127. Antonius Faber in suo Codice in titulo
de pactis definit.3. & colligitur *ex dicta l.*
finali, C. de pactis, ibi *(nisi ipse forte de cuius*
hæreditate pactum est voluntatem suam eis
accomodauerit) postea renuncians hæres fue-
rit institutus, an cogi possit ad tradendam
dictam quantitatem relictam renunciata-
tario, & reperio *Guttierez in dicto cap. qua-*
muis pactum verbo omninò num.13. dicen-
tem nullo modo teneri ad restitutionem
faciendam, quoniam, vt dixi per institu-
tionem factam in beneficium ipsius renun-
ciantis consensus videtur reuocatus, qua
reuocatione existente, tàm tacita, quàm
expressa corruit ipsa renunciatio, neque of-
ficeret iuramentum, cum non liget quotiès
est contra bonos mores naturales, *cap. non*
est obligatorium de regulis iuris lib.6. & benè
in nostris terminis firmat *Dom. Marcellus*
Marcianus olim dignissimus Consiliarius to.2.
cons.35. in primo dubio, consequenter cum
corrueret renunciatio per talem reuocatio-
nem corrueret iuramentum.

At *Gaspar Thesaurus lib.1. quæstionum*
forensium quæst.95. per totam, contrariam
sententiam defendere conatur, quem se-
quuntur *Hodierna in addit. ad Surdum decis.*
14. num.10. Pascalis de viribus patriæ pote-
statis p.3. cap.7. num.21. dicentes renun-
ciantem teneri ad restitutionem ipsi renũ-
ciatario, etenim iuramentum seruandum
est quotiès seruari potest sine interitu salu-
tis æternæ, *cap. cum contingat cap. licet de*
iure iurando, cuius iuramenti virtute tene-
tur dictus renuncians ad restitutionem,
quod fortiùs procedere aiunt, quoniam &
si verius sit, ac nemini prorsus indubitatũ
renunciantem posse hæredem institui, vt
supradixi, hoc procedit quotiès renunciatio
8 est facta in beneficium ipsius instituentis,
docent *Baldus in dicta l. pactum quod dotali*
quæst.6. C. de collationibus, & in cap. ad no-
stram de iure iurando, Salycetus in l.pactum,
C. de pactis, Paulus de Castro in l.finali col.4.
C. eodem, Imola in l. qui superstitis, ff. de ac-
quirenda hæreditate, nam vnicuique licitum
9 est iuramentum in sui fauorem latum re-
mittere, *cap.1. de iure iurando, Iason in l.1.*
§. & post operis, ff. de operis noui nunciatione,
vndè licitum erit patri cui renunciatio fa-
cta fuit filiam hæredem instituere, at quo-
tiès renunciatio in tertij fauorem collata
fuerit, in præiudicium illius hæres in-
stitui non poterit, sic docent *Couarru-*
uias in dicto capitulo quamuis pactum part.
3. in principio numer.9. in 4. & 5. casu,
Decius cons.58. Vasquius de successionibus,
§.18. num.145. Cassanens consilio 53. Ca-
putus in consuetud. si moriatur part.3. §.6.
num.8.

10 Noster doctissimus *de Marinis tomo 2.*
quotidianarum cap.194. à n.5. aliter sermo-
nem instituit, scilicèt si loquamur de quan-
titate renuncianti debita, puta quod legi-
tima præstanda sit filio, & tunc renuncians
ad restitutionem tenetur, si veró sermonem
instituamus de portione non debita, tunc
& si ab intestato succederet, facto tamèn
testamento renuncians ad nihilum tenetur
data reuocatione consensus ab illo de
cuius hæreditate agitur, assignat rationem,
quia primo casu illa portio renuncianti
auferri non potest, & sic cum fuerit alte-
ri renunciata dicitur ius quæsitum: at se-
cundo casu portio renunciata non est
quæsita cum possit ab illo auferri, ideò
non mirum si data reuocatione ad nihi-
lum renuncians tenetur, quę *de Mari-*
nis sententia vltra adducta per ipsum
confirmari possit hoc medio, videlicet,
po-

ponamus casum quod agnatus tertio re-
nunciauerit medietatem sibi debitam de
bonis antiquis post alterius agnati obitum,
sine tamen illius consensu,certè renuncia-
tio valebit, vt notabilitèr aduertit, sic li-
11 mitando *text.in d.l.finali. Capnsus in consue-
tud. si moriatur par.3.§.6. num.9.* & ratio
est, quia dispositio dictæ *legis finalis* locum
habet quando bona ipsi renuncianti obue-
niunt voluntariè,itàvt tolli possent per mo-
rientem, secus verò si ex immediata legis
12 dispositione, ità *Gomesius in l. 22.Tauri
num.15.* sed bonorum antiquorum medie-
tas ex vi consuetudinis præstatur, vt docet
Napodanus in consuetud. si moriatur num.39.
non mirum si consensus illius non requiri-
tur, & potiùs fieri dicitur renunciatio hæ-
reditatis mortui.

Sicut in simili si fideicommissarius renũ-
ciauerit alteri, id quod post mortem hære-
dis sibi foret præstandum, certè valebit,
13 licèt defecerit consensus illius grauati, sic
restringendo dictam *legem fin.*notant *Cuma.
in l.1.§. quid ff. de donat. Zanch. in l.haredes
mei, §.cum ità par.4. num.473.in princ.cum
seq.ff.ad S.C.Treb.Iason. in tomo primo,n.18.
C.de pact.Practica Papiensis in forma libelli,
qua agitur ad substitutionem, §.finali, nu.2.
Osascus decis.100.num.25. Parisius consil.26.
num.114.lib.2.Cancerius par.3. variarum in
titulo de pactis num.141. Reg.Rouitus dec.87.
num.15.decisum referens in fine in simili casu*
ex illa ratione moti, quia non dicitur fieri
renunciatio hæreditatis viuentis, sed de-
functi testatoris quod esset in medietate
bonorum antiquorum, & licèt aliqui con-
trarium dixerint in fideicommisso, videndi
apud *Surdum de alimentis titulo 6. quæst.22.
num.32.Peregrinus de fideicommissis artic.2.
num.52.art.31.num.27.cum seq. Gall.de ex-
cept.tit.4.except.23.num.66.par.2.* affirmant
tamen restitutionem faciendam esse dicto
cessionario, vt post plures notat *Fusarius
de substitutionibus quæst.524. num.8.* quæ
omnia videntur probare distinctionem *de
Marinis*, & si non adducat, videlicèt quod
si fuerit renunciata portio renuncianti de-
bita ex legis dispositione, licèt consensus
fuerit reuocatus datur actio renunciatario,
cum ex dictis supra consensus non requi-
reretur.

Ego autem horum, ac omnium mini-
mus primum caput distinctionis *de Mari-
nis* attendendo, in quam confusim à *DD.*
explicatum fuisse, vndè opinionem *Gut-
tierez, ac Gasparis Thesauri* simplicitèr ac-
ceptã dubitabilem existimo, etenim quod
ait *Guttierez* renunciantem ad restitutionẽ
accepti non teneri virtute cõsensus reuo-
cati, & quod iuramentum tamquàm con-
tra bonos mores naturales actus naturam
non alterare recipit quemdam intellectũ,
suamque habet responsionem, ad quam
14 fundandam vtor dispositione *textus* vulga-
tissimi, sed notabilis ad casum nostrum in
cap. debitores de vsuris, in quo quæritur si
promittens vsuras soluere eum iuramento
ad obseruantiam cogi possit; & videtur di-
cendum negatiuè, quoniam iuramentum
non tenet contra bonos mores naturales,
vt dixi,vsura enim omni iure prohibita est
15 de iure diuino, vt *Ezechia cap.18.* vbi lo-
quens *Dominus* de eo,qui ad vsuram dedit,
ait quod non viuet, sed morietur, & in
Psalmo 14. ibi (*non habitaturum in Templo
Domini eum qui ad vsuram dederit*) & illud
Luca 6. mutuum date nihil inde sperau-
tes, docent S. *Thomas 2. 2. quæst.78.art.1.
Sotus de iustitia, & iure lib 6.quæst.1. art.1.
conclus.1. Molina de iustitia, & iure tract.2.
disput.304.Lessius lib.2. cap.20. dubitat.4.
num.23. Rebellius de obligat. iustitia par.2.
sect.2. Bonaccina tomo secundo tractatu de
restitutione disput.3. quæst.3. puncto 2. propo-
sit.3. Filiuccius tract.34. par.2. cap.1. n.10.
Guttierez lib.2.canonicarum quæst.18.nu.11.
Rodericus lib.3.quæstionum regularium qu.4.
num.56.Consiliar. Carlenalius tomo 2. de iu-
dicijs lib.1. titulo 3. disput.8. à num.7. & 11.*
& tamen *Summus Pontifex* ibi teneri ait,
aliàs in periurium incurrere, in illis ver-
bis (*si verò de ipsarum solutione iurauerit
cogendi sunt Domino reddere iuramentum*)
secundò vtor loco *Innocentij Tersij in cap.
quemadmodum, §.illud autem, eodem titulo,*
16 vbi dicitur,quod si maritus promittat vxo-
ri cum iuramento se nõ fore accusaturum
de adulterio,& si eam apprehenderit, vir-
tute iuramenti repellitur, ibi(*tutius ergo in
hoc casu videtur,ut propter iuris iurãdi religio
nẽ vir accusare desistat*) & tamen hoc adul-
terij crimẽ omni iure prohibitũ est,ad quod
videnda est elegans *dec.1. D. Reg.Cap.Lat.
lib.2.* vbi magistralitèr more suo discurrit,
quare ergo hęc iura iurantẽ obligant si na-
turales mores corrumpuntur.

17 Et omissis pluribus responsionibus, de
quibus *Doctores* ibi, probabilis, & verior
mihi videtur resolutio *Abbatis in dicto cap.
debitores*, dicentis duo considerari in pro-
missione vsurarum, primo consideratur re-
cipiens vsuras, secundò præstans vsuras,
tur-

turpitudo, & peccatum in vſura verſatur non circa dantem, ſeù promittentem, ſed circa recipientem, ideòque cùm non verſetur peccatum ex parte promittentis, cogitur virtute iuramenti ad obſeruantiam, & cum recipiens vſuras peccatum committat ad reſtitutionem tenetur, idem dicitur in marito promittente non accuſaturam vxorem de adulterio, quia ex parte ſua promiſſionem adimplendo nulla committitur turpitudo, ſic magiſtralitèr *Abbas loco citato num.* 1. *verſ. nota ſecundo*, quæ reſolutio argumentum *Guttierez* reſoluit, quoniam quod pactum de ſuccedendo, ſeù renunciatio hæreditatis alterius in alterũ collata non teneat, eſt ob ſuſpicionem, ſeù votum captandæ mortis, ideò accedente conſenſu illius, aut reuocato, renunciatio euaneſcit, at ex parte renunciantis nulla adeſt turpitudo, conſequentèr iuramentum operabitur, vt ad promiſſionis adimplementum adſtringatur, quam ſolutionẽ videtur obſeruaſſe *Gaſpar Theſaurus ſub obſcuris verbis num.* 6. 10. *&* 11.

18 Quæ ſolutio confirmatur ex eleganti loco *Pompony in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.* 2. in quo notabilis quæſtio proponitur, filius matrem ſuam hæredem inſtituit, eamque vniuerſali fideicommiſſo grauauit, imò dicta mater iuramẽto ſe abſtrinxit ad hanc reſtitutionem faciendam, poſteaque nullum apparuit teſtamentum, ob quod mater fuit declarata hæres filij ab inteſtato, quæſitum fuit ſi cogi poſſet ad reſtitutionem, & videbatur reſpondendum negatiuè, quoniam attento illo iure legata, ſeù fideicommiſſa non præſtabantur nullo declarato teſtamento, *l. ſi veritas, l. eam, l. ex teſtamento, C. de fideicommiſſis*, ſolùm debentur declarato nullo teſtamento ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis iure nouiſſimo attento, iuxtà *Textum vulgatiſſimum in auth. ex cauſa, C. de liberis præteritis*, nihilominùs *Pomponius* ibi ait præſtandum eſſe fideicommiſſum, in illis verbis (*cùm teſtamentum nullo iure factum eſſet, nihilominùs matrem legitimam hæredem cogendam eſſe fideicommiſſum præſtare reſpondi, nã obnixæ voluntatis preces ad omnem ſucceſſionis ſpeciem porrecta videbantur*) & *gloſa in verbo obnixe* in fine inquit, ideſt vinculo iuramenti firmatæ, & in *verbo ſucceſſionis* aſſerit, hoc eſſe propter iuramentum; & colligitur ex eodem *textu* in principio, ibi (*filius hæredem matrem ſcripſerat, & fideicommiſſa tabulis data cum iuris iurandi religione præſtari rogauerat*) quibus ex verbis apertè oſtenditur ob vim iuramenti matrem hæredem ab inteſtato coactam fuiſſe ad reſtitutionem in teſtamento promiſſam, igitur à pari dicendum erit in caſu noſtro, & ſi conſenſus reuocatus fuerit, adhuc ad reſtitutionem renuncians cogi poterit à renunciatario, vndè *Guttierez* ſententia, ſeù argumentum facilè diluitur.

19 Neque opinio *Gaſparis Theſauri* ſimplicitèr erit accipienda, quoniam ſi veritatem amamus, veraque iuris principia interpretremur, eius fundamentum corruit, etenim vnà cum *Doctiſſimo Antonio Fabro tomo primo de erroribus pragmaticorum decade* 13. *errore* 12. *per totum*, dicere poſſem, quod renunciatio illa de hæreditate tertij numquam valet, niſi conſenſu illius accedente, vt in dicta *l. finali*, & ſi accedat, illo reuocato corruet cùm conuentio incipiat eſſe iniqua, & contra bonos mores propter ſpem, & ſollicitudinem, quæ pactioni ineſt hæreditatis alienæ, itaque ad validitatem huius renunciationis requirit *Iuſtinianus in d. l. finali* perſeuerantiam voluntatis, indè ſequens iuramentum operatur ſecundùm naturam ipſius actus, iuxtà *textum in l. finali, C. de non numerata pecunia*, cùm renunciatio illa requirat perſeuerantiam conſenſus vſque ad mortem.

20 Eodem modo, & iuramentum regulatur, ſicutì ſi Teſtator iuramento vallauerit teſtamentum, adhuc illud reuocare poterit, quia cùm ſit de ſui natura reuocabile, iuramentum eodem modo interpoſitum cenſetur, docet *Bartolus in l. ſi quis in principio col. finali, ff. de leg.* 3. *Baldus in l.* 1. *col. finali C. de Sacroſ. Eccleſ.* conſequentèr dicendum erit illum iuraſſe obſeruantiam renunciationis, quatenus ille de cuius hæreditate facta fuit renunciatio ſuum conſenſum non reuocauerit, imò doctrina illa multorum de quibus ſuprà ſcilicèt renunciantem hæredem inſtitui non
21 poſſe in præiudicium tertij renunciatarij plures habet contradictores, *Vrſillum ad Afflictum deciſ.* 350. *num.* 4. *Guttierez in d. cap. quamuis pactum in principio num.* 5. *Tellium in l.* 6. *tauri num.* 21.

Vndè colligitur dicendum ex his dictis, quod duplicitèr renunciatio fieri poteſt extinctiuè, vel tranſlatiuè, vt in principio huius capitis aſſerui, dicitur fieri extinctiuè (licèt in beneficium tertij collata fuerit renunciatio) puta

vnus ex filijs renunciat hæreditatem pa-
22 tris alteri filio, tali casu non est translatiua, quoniam illi sunt hæredes suo patri vna cum renunciante, solùm virtute dictæ renunciationis aufert se de medio, & totum locum succedendi aliis filiis tradit, vt latissimè probat *Dom. Horat. Mont. controuers. forens. cap.* 10. *per totum*, & addo *Dom. Reg. Rouitum decis.* 85. *num.* 1. consequenter, si pater renunciantem hæredem instituerit, de nouo illum habilitat ad succedendum, & cum fiat acquisitio ex actu non cogitato, & superuenienti non dicitur comprehensa sub generalitate renunciationis, vt dixi in principio, dummodo in renunciatione non fuerit dictum etiam de successione ex testamento, tunc enim sumus in claris, vt doctè aduertit *Ioan. Dauth. in cap. quamuis pactum num.* 113.

23 Si verò loquamur de renunciatione translatiua facta in beneficium tertii non succedentis, tali casu si renunciatio fuerit generalis, tàm de successione ex testamento, quàm ab intestato, & adhuc sumus in claris, quia hæreditas acquiritur renuncianti restituenda renunciatario, ex dictis per *Montanum dicta controuersia* 10. *num.* 1. cum aliis adductis per *Reg. Rouitum dicta decis.* 85. *num.* 1. virtute iuramenti appositi, & procedunt omnia, quæ retuli pro impugnatione *Guttierez*, sed si tantùm in renunciatione fuerit dictum de successione ab ab intestato, tunc si renuncians fuerit hæres institutus in tanta quantitate, quanta sibi ab intestato competeret, certè restitutio facienda erit, quoniam, & si titulo acquiratur, virtute iuramenti ad illum etiam fit extentio, & procedit textus allatus in d. *l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.* 2. & notauit in his terminis *Gaspar Thesaur. dicta quæst.* 95. *nu.* 15. & si renuncians fuerit institutus vltra portionem sibi ab intestato competentem, illud plus remanebit in posse renunciantis, quoniam cum acquiratur titulo ex testamento, & in renunciatione fuerit dictum solùm de successione ab intestato trahi non debet ad successionẽ testamentariam, hæc in præsenti Theoremate notanda sunt cum, nullibi sic subtiliter veris iuris principijs inhærendo sint examinata.

24 Ex quibus nota, quod si renuncians per priùs fuerit hæres institutus, non tenetur postea tradere successionem renunciatario illa secuta, & ratio est, quia per non reuocationem factam ab illo tertio, dicitur consensum renunciationis reuocasse, ac de nouo illam hæredem instituisse, vt ex *Molina de ritu nuptiarum lib.* 3. *qu.* 94. *num.* 11. *cum seq.* notauit, & collegit *Dom. Marcian. iun. d. disput.* 8. *num.* 28.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio non nocet filijs renunciantis, quotiès simpliciter fuerit dictum renuncio hæreditatem patris mei mihi deuoluendam.*

2 *Renunciatio facta per aliquem alteri non debet esse nociua.*

3 *Renunciatio facta per matrem filijs non nocebit, licèt sint illius hæredes, & fuerit dictum in renunciatione pro se, & hæredibus.*

Quod procedit, licèt dicti filij concurrerent cum patruis, vndè indigerent repræsentatione, & impugnatur P. Molfesius *contrarium asserens.*

4 *Ponderatur* textus in l. quotiès, quod purè debetur, ff. de nouationibus.

5 *Exhæredatio facta patri, ad filium non extenditur, ideò illo præmortuo testamentum aut corruit, si nepos fuerit præteritus.*

6 *Refertur opinio aliquorum dicentium renunciationem filijs nocere, si matris sint hæredes.*

7 *Impugnatur responsio allata per* Præsidem de Franchis decis. 67. num. 7.

8 *Ponderatur* textus in l. filius familias, §. cum pater, ff. de leg. 1.

9 *Hæres tenetur ad obseruantiam facti sui testatoris, & si contrauenire posset ex propria persona.*

10 *Hæres potest venire contra factum defuncti, quotiès ipse defunctus poterat.*

11 Author *remittit legendam quæstionem, quando filius possit venire aduersus alienationem rei suæ per patrem factam, tẽpore quo erat administrator, & distinctionis sadere contraria conciliat.*

12 *Prælatus qui nulliter alienauit rem Ecclesiæ poterit aduersus illam venire.*

13 *Tutor, quãdo alienat, dicitur alienasse tutorio nomine, ideò ad euictionem nõ tenetur, nisi proprio nomine se obligauerit.*

14 *Impugnatur responsio* Præsidis de Franch. *& ab* Authore *difficultas soluitur.*

15 *Verba posita in aliqua dispositione debent aliquid operari.*

16 *Verba impropriè sunt accipienda, vt cesset vitium superfluitatis.*

17 *Expreſſum, quod tacitè ineſt nihil operatur.*
18 *Aſſertur opinio aliquorum dicentium matris renunciationem filijs nocere, ſi facta fuerit ob dotem receptam, quam* Author *inficiatur.*
19 *Filij nullum ius habent in bonis patris illo viuente.*
20 *Ponderantur* iura in l.vxorem, §. Seium, ff.de leg.3. & in l.cum pater, §.à filia, ff. de leg. 2.
21 *Hares non poteſt in uita reſtituere hereditatem ſubſtituto vocato poſt mortem, ſi reſultaret tertij praiudicium.*
22 *Hares poterit reſtituere in vita hareditatē pauperibus, licèt grauamen ſit poſt mortem, & aſſignatur diſparitatis ratio.*
23 *Hares poterit vnica vice diſtribuere, totam quantitatem legatam per teſtatorem pro Miſſis, & aſſertur ratio.*
24 *Renunciatio facta per matrem filijs non nocet, licet fuerit dictum pro ſe, & filijs, etiam ex propria perſona venientibus, quod* Authori *non placet, & refert contrarium dicentes.*
25 *Quod ampliatur, licet filij confeciſſent inuentarium.*
26 *Hares tenetur ſtare facto defuncti pro ea portione, quam realiter accepit, non pro qua fuerit hares inſtitutus, facto tamen inuentario, ſecùs illo non confecto.*
27 *Hares facto inuentario poterit contrauenire facto defuncti, quotiès ad illam rem conſideratur quadam particularis affectio, reſtituto tamen tantumdem.*
28 *Nepotes volentes auo ſuccedere, tenentur conferre dotem per matrem habitam, licet adſit aliquorum diſtinctio.*
29 *Dos non redit ad patrem mortua filia cum liberis, ſed apud illos remanet ſecundum* Bulgari *conſuetudinem.*
30 *Pater dotando filiam poterit pactum apponere, vt poſt illius mortem ſibi reuerteretur, & remiſſiuè.*
31 *Conſentire dicitur, qui non prohibet, cum poſſet prohibere.*
32 *Ponderatur* text. in l.ſi Titio 95. §.finali, cum l.ſequenti, ff.de leg.1.
33 *Teſtator poteſt grauare venientes ab inteſtato ad hereditatem filij pupilli, illo mortuo in atate pupillari.*
34 *Nepotes auo ſuccedentes ex propria perſona tenentur conferre dotem habitam per eorum matrem, ſi fuerint haredes.*
35 *Quod locum non habet in ſucceſſione auia, licet per illam dos data fuerit, & quid attenta noſtra conſuetudine, qua dos filijs datur.*
36 *Collatio ceſſat, quoties fuerit data filia per patrem pro omni iure legitima.*
37 *Donatio inter patrem, & filiam in poteſtate exiſtentem valida eſt, ſi fiat ex cauſa dotis*
38 *Collatio locum non habet, quoties dos habita per matrem fuiſſet conſumpta.*
39 *Nepotes auo ſuccedentes tenentur conferre dotem per matrem habitam, licet illius haredes non ſint, aut aliter non habuerint ſecundum opinionem* Antonii Fabri *licet* Author *illum impugnet.*
40 *Collatio fuit introducta ad ſeruandam aqualitatem inter filios.*
Bona aduentitia non veniunt in collationē.
41 *Collatio ceſſat, quando bona non reperiūtur tempore mortis in poſſe conferre debentis*
42 *Collationis materia eſt de genere prohibitorum, ideò non datur, niſi reperiatur in iure expreſſa.*
43 *Extenſio non datur in materia collationis, licet eadem vigeat ratio.*
44 *Collatio datur in linea collaterali ob dotem habitam per matrem cauſa renunciationis, ſecundum ſententiam* Antonii Fabri *qua* Authori *diſplicet.*
45 *Collatio locum habet inter deſcendentes ſuccedentes aſcendentibus.*
46 *Ponderantur pro ſententia* Antonii Fabri iura in l.ſi extraneus, cum l.ſequenti, §.finali, ff.de condict.cauſa data, *& ab* Authore *reſoluuntur.*
47 *Ius accreſcendi vincit ſucceſſorium edictū.*
48 *Nepotes admittuntur ad ſucceſſionem aui, licet adſit eorum mater in medio, qua renunciauit, dummodo adſint agnati remotiores, ſcilicet de linea collaterali defuncti, ſecundum opinionem multorum, qua ab* Authore *impugnatur.*
49 *Explicatur quo iure, & quare introductum fuerit ſucceſſorium edictum.*
50 *Deſcendentes ex faminis reſpectu aui materni dicuntur cognati.*
51 *Linea patris rumpitur per faminam.*
52 *Aſſertur locus* Antonii Fabri de erroribus prag. decade 28. errore 7.
53 *Reſoluitur argumentum contra ſententiam* Authoris.
54 *Renunciatio continet tacitam conditionem ſi hareditas deferatur, & lex fingit illam renuncianti acquiri, & breui manu renunciatario dari.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, quando renunciatio facta per matrem filiis noceat, vbi omnes caſus *Author*

Author per *iurium* tramites discurrit, plura adhuc non cogitata ponderando, & impugnatur doctrina plurium, quos sequitur *Dom. de Marinis lib. 2. quotid. c.* 189. *nu.* 95. *cum seq.* cuius occasione *Author* explicat, quando nepotes auo succedentes teneutur dotem habitam per matrem conferre, & impugnatur *Antonij Fabri definit.* 17. *tit. C. de pactis, & definit.* 2. multa iura resoluendo, pluraue notatu digna afferūtur.

THEOREMA XLVI.

FRequentissima in palatijs est illa controuersia si renunciatio facta per matrem filijs noceat, & licèt nullus quasi sit Doctor, qui eam nō controuerit, obscurè tamen, & non distinctim discurrit, proinde tàm pro necessitate nostri tractatus, quam ob frequentiam in Tribunalibus opus est illam aliquantulum discutere, eo magis cum aliqua interrogatus exarauerim, & pro faciliori nostræ quæstionis intelligētia plures erunt distinguendi casus, primus est si renunciatio simpliciter facta fuerit, puta dictum fuerit renuncio hæreditatem patris mei, aut alterius mihi deuoluendam, nulli dubium erit, vltra renunciātem neminem alium officere, vnde filijs ad successionem aspirantibus non noce-
1 bit renunciante præfuncta, notant *DD. in l. qui superstitis, ff. de acquirenda hæreditate, Couar. in cap. quamuis pactum p. 3. relect. §. 2. col. 4. de pact s lib. 6.* quamplures reassumpsit *Tir. quellus de iure primogenitura q.* 12. & 40. *Molina de ritu nuptiarum lib.* 3. *q.* 84 *alter Molina de primogenitura cap.* 3.
2 *n.* 47. quoniam renunciatio vnius non debet alteri nocere, vt scripsit *Bartolus in dicta l. qui superstitis, Paulus de Castro & Alexander, Pisanellus in consuet. si moriatur sub n.* 39. *in apostilla incip. Bartolus, Pereg. de fideicom art.* 52. *n.* 93. *Moret. cons.* 22. *Surd. cons.* 355. *per tot. latè Andreol. tom.* 3. *controuers. cap.* 112.

Secundus casus est quando mater renunciauerit pro se, & hæredibus suis, & filij sint matris hæredes, in hoc residet difficultas, reperio *Præsidem de Franchis dec.* 67. *à num.* 7. dicentem renunciationem filijs non nocere, si eorum mater prædefuncta fuerit, licèt illius sint hæredes, hanc sententiam sectantur post alios *Antonius Faber in suo Codice in titulo de pactis definit.* 1. & 14. *Gasp. Thesau. lib.* 2. *quæstionum forensium quæst.* 90. *à num.* 3. *Pistorius lib.* 4. *q.* 7. *Molina dicta q.* 84. *vers. contrariam, Morotus dicto cons.* 22. *de Georgio alleg.* 30. *n.* 33. *Gratianus tomo* 4. *discep. forens. cap.* 785. *Fōtanella de pactis nuptialibus clausula* 9. *glosa vnica p.* 1. *à n.* 52. *cum seq. Pascalis de pat. potest. p.* 1. *cap.* 7. *à n.* 57. *cum seq.* plures refert, & sequitur *D. Marchio Torelli tom.* 1. *dec.* 4. *in* 1. *dubio, & dec.* 41. *per totam de Marinis tom.* 2. *quotidian. cap.* 189. *n.* 91. *Dom. Marchio Ramontis tomo* 1. *controuersia* 11. *n.* 7. & *per totam, Castillus dec.* 189. *n.* 2. *Molfesius in titulo de renunciatione q.* 5. *Montanus controuersiarum forensium cap.* 10. *à n.* 9. *per totum Thorus sic pluries decisum referens in compendio p.* 3. *tom.* 3. *verbo renunciatio matris in beneficium eius fratrum, & in verbo renunciatio à patre in beneficium sui patris & tom.* 2 *p.* 3. *verbo nepotes, Andreolus loco citato n.* 3. & *seq. Galleratus de renunciat. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 5. *n* 28. *per totum*, quibus addo *Honufrium Donadies in nouissimo tractatu de renuncias. cap.* 2. *nu.* 117. & 118. *postbac scripta visum, & cap.* 3. *n.* 21. *cum sequentibus. Hodernam lib.* 1. *controu. cap.* 23. *n.* 12. *in fine*, & dum hæc quæstio typis erat danda, *legi aureas quippè obser. ad* 1. *lib. dec. D. Reg. Cap. Latri, editas per doctiss. D. Michael. Angel. Gizz. de nostra legali professione satis benemeritum*, qui in *obseru.* 4. *plures nouissimas decisiones refert, Mauri. de Alex. in brt. uiloquio confessionis tit. de renunc. c.* 8. *Io. Danth. in repet. c. quamuis pactum n.* 44. & ratio
3 est, quoniam illa renunciatio habet in se tacitam conditionem si ipsi renuncianti hæreditas deferatur, quæ euanescere dicitur eo ipso quod filia renuncians patri, aut alteri cui renunciauerit præmoritur, quæ opinio non solum procedit quoties filij renunciantis concurrerent cum personis eodem gradu coniunctis, verum etiam si eum patruis qui sunt proximiores, quoniam non matris renunciantis personam ingrederentur, sed locum tantum, docent *Bartol. in l.* 1. *§. & si nepos, ff. de collat. dotis, & in l.* 1. *§. si fit filius, ff. de coniug. cum emancip. liber. Paulus de Castro in l. pactum quod dotale num.* 7. *C. de collationibus, Aretinus in l. gallus, §. instituens num.* 41. *ff. de liberis, & posthum. Reg. Tappia in addit. ad responsum Riberæ super success. Regni Portugal. num.* 122. *Dom. Præses Merlinus tomo* 2. *controuersiarum cap.* 14. *num.* 20. & alibi dixi, consequenter non mirum si persona matris, quæ excluditur filijs suis ex propria persona venientibus non officiat, vnde non benè dixit *P. Molfesius*

ſius dicta quaſt. 5. nu. 35. renunciationem obſtare, quotiès filij renunciantis cum proximioribus concurrerent tamquam indigentes matrem repræſentare, cum dicta repræſentatio fieret ſolùm quoad gradum non perſonam.

4 Pro qua communi facit elegans locus *Vlpiani in l.quoties, quod pure debetur in fine ff. de nouationibus*, vbi *Iuris Conſ.* ait quod ſi debitor pure ſub conditione nouandi cauſa ſtipuletur, & ante purificationem conditionis promittens deportetur, tunc adimpleta cōditione nulla fit nouatio, cum nulla adſit perſona quæ obligetur in illis verbis (*& ideò ſi forte perſona promiſſoris pendēte conditione fuerit deportata, Marcellus ſcribit ne exiſtente quidem conditione vllam contingere nouationem, quoniam nunc cū extiterit conditio, non eſt perſona quæ obligetur,*) ex quo *Vlpiani* loco colligitur attendi tempus adimpletæ conditionis ad cognoſcendum ſi adſit perſona habilis, aut inhabilis, at cum in dicta renunciatione adſit tacita conditio ſi hæreditas ipſa renuncianti deferatur, & tempore delatæ hæreditatis non reperiatur perſona renuncians, defecta dicitur renunciatio.

5 Adhærent *iura in l.ſi ex patronis, § final., ff. de bonis libertorum*, vbi exhæredatio facta in perſonam patroni, eius filijs non nocebit, in illis verbis (*ſed ſi ante pater meus deceſſerit, poſtea auus, dicendum erit nihil mihi nocere patris exhæredationem ad auitorum, libertorum bona,*) *in l. ſi quis poſthumos, §. ſi filium, ff. de liberis, & poſthumis*, in qua dicitur quod ſi pater filium exhæredauit, & nepotem ex illo prætererit, teſtamentum valere ſi filius exhæredatus poſt patrem moriatur, ſecus ſi præmoriatur, quia nepos licèt patris locum, & gradum ſubintraret, non tamen eius perſonam, cum veniat ex propria perſona, & ſic teſtamentum corruit, in illis verbis (*ſi filium exhæredauero, nepotem, quem ex eo præteriero, & alium hæredem inſtituero, & ſuperuixerit filius poſt mortem meam licèt ante aditam hæreditatem deceſſerit, non tamen nepotem rupturum teſtamentum Iulianus Pomponius, & Marcellus ſcribunt, diuerſum eſt ſi in hoſtium poteſtate ſit filius, & deceſſerit in eo ſtatu, rumpit enim his caſibus teſtamentum*) & idem dicitur *in l. ſi quis filio, ff. de iniuſto rupto teſtamento*, ex quibus iuribus colligitur patris defectum filijs non nocere, ſi ille præmoriatur, conſequenter renunciatio matris filijs non nocebit ſi patri, cui renunciauit præmoriatur.

6 Alij autem dixerunt renunciationem nocere, ſi filij matris ſint hæredes, ita docent *Aretinus conſ. 3. verſ. ſed cum in caſu noſtro, Alexander conſ. 13. n. 5. vol. 5. Ruinus conſ. 1. n. 8. & 20. Menochius conſ. 325. n. 63. vol. 4.* plures refert *Morotus dicto conſ. 22. n. 4.* & mouentur ex *vulgatiſſimo textu in l. cum à matre, C. de rei vindicat.* in quo dicitur quod hæres tenetur habere ratum factum defuncti, & adhærent *iura in l. ſiuè poſſeſſio, C. de euictionibus l. ſi ab eo, C. de liberali cauſa, l. filios, C. de reuocandis his, quæ in fraudem creditorū, l. ſi creditoribus, C. de ſeruo pignori dato l. ſed ſi nulla, ff. de euictionibus, & in l. ſeia, Cod. eodem titulo*, quam doctrinam poſt alios exornant, *Cumia de feudis verſ. in antiquis num. 416. cum ſeq. Loffredus conſ. 1. n. 168. Vrſillus ad Afflictum dec. 393. n. 11. Hondedus conſ. 3. n. 53. lib. 1. Cruſſus in §. hæreditas q. 12. n. 20. Franchus dec. 133. n. 17. Peregrinus de fideicommiſſis art. 32. n. 75. & art. 33. n. 13. Intriglielus dec. 28. n. 8. Caldas Periera de nominatione emphiteuſis lib. 4 §. 6 q. 24. n. 22. Surdus conſ. 284. n. 20. conſ. 392. n. 26. & 27. & conſ. 517. n. 9. Menochius conſ. 89. per totum, Seraphinus dec. 1157. n. 2. Facchinens lib. 7. controuerſiarum cap. 13. & 88. Fontanella de pactis nuptialibus clauſula 4. gloſa 5. n. 34.* & ſic cum renunciatio facta fuerit pro ſe, & hæredibus ſuis, qui filij matris ſunt hæredes, dicendum erit quod & ſi ex propria perſona veniant, adhuc renunciationem ratam habere tenentur.

7 Et licèt *Præſens de Franchis dicta deciſ. 67. num. 7.* dicat doctrinam hanc procedere, quotiès filij vellent admitti ex perſona matris, ſecus ſi ex propria perſona (tamen ſalua pace tanti viri, quem ſemper fui veneratus) inquam reſponſionem hanc iuribus citatis contradicere, quoniam expreſsè ibi dicitur quod hæres tenetur habere ratum factum defuncti, & ſi ex propria perſona vellet admitti, eſt contra reſponſum *Martiani in l. filiusfamilias. §. cum pater, ff. de leg. 1.* vbi habetur
8 quod quidam filium ſuum hæredem inſtituit prohibuitque alienationem bonorum extra familiam; filius hæres inſtitutus cum eſſet in vltimis conſtitutus duos ſuos liberos hæredes fecit alterum exhæredando, & fundum à patre habitum, quem onere fideicommiſſi in beneficium filiorum ſuſtinebat extraneo reliquit, quærit ibi *Martianus* quiſnam

ex

ex filijs admitti possit ad fundum extraneo relictum, & respondet solum filium exhæredatum admitti posse filijs hæredibus exclusis, sunt verba *Martiani* (*cum pater filio hærede instituto, ex quo tres habuerat nepotes fideicommisisset, ne fundum alienaret, & vt in familia relinqueret, & filius decedens duos filios instituisset tertium exhæredauit, & eum fundum extraneo legasset, diui, Verus, & Antonius rescripserunt verum esse non paruisse voluntati defuncti filium, sed si eum duos exhæredasset, vnum hæredem instituisset fundumque extraneo legasset, putat Marcellus posse exhæredatos fideicommissum petere*) ex qui-
9 bus *Martiani* verbis colligitur hæredem teneri ad obseruantiam facti testatoris, & si ex propria persona contrauenire posset, quoniam ad illum fundum admittebantur tamquam vocati à primo testatore, & tamen qui hæredes sunt excluduntur, cuius *Martiani* mentem sic fuerunt interpretati, *glosa ibi verbo exhæredatos, Bartolus, Paulus de Castro, & aly ibidem*, post infinitos antiquos docent *Surdus cons. 73. n. 34. lib. 1. & cons. 559. n. 2. lib. 4. Raudensis cons. 38. nu. 31. Menoc. cons. 81. n. 10. cons. 87. n. 99. cum seq.* & in alijs locis *Gabriel de regulis iuris conclus. 11. n 6. Ludouicus conclus. 16. illat. 82. amplia. 2. vers. & hoc dictum*, Peregrinus *de fideicommissis ar. 33.* latè probat *Fusarius q. 557. per totam, Frach. dec. 83. & 525. n. 7. Apõte cons. 33. & cons. 81. n. 52. & 53. Altogradus cons. 25. n. 25. & 26. Fontanella de pactis nuptial, clausula 4. glosa 5. n. 34. & seq. Virgilius de legitimat. persona cap. 20. n. 48. per totum in nouiss. edit.* facit ad idem *textus in l. vnum ex familia, §. sed si vno, & §. sequenti, ff. de leg. 2. in quo idem dicitur.*

Etenim tunc hæres ex propria persona
10 poterit venire contra factum defuncti, quoties testator posset, inquit *Iuris Cons. Marcellus in l. Lucius Titius, ff. soluto mat.* vbi filiusfamilias cum patris consensu duxit Mæuiam in vxorem, & dotem accepit pater, Mæuia postea repudiauit virum; vndè pater filio absente eius tamen nomine cum eadem sponsalia contraxit, quæ Mæuia iterum sponsalia repudiauit, quæritur ibi an dicta Mæuia possit dotem repetere ab ipso viro repudiato, & *Marcellus*, ait nõ posse peti stante quod Mæuia ex sua voluntate repudium fecit, licèt filius patris sit hæres ibi (*Marcellus respondit etiam si vt hæres institutus à patre Titius conueniretur*) ex quo loco inquit *Rodericus Suarez in l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. test. amp. 7. vers. adde tamen mirabile* limitari omnes leges de mundo disponentes hæredes contra factum defuncti venire nõ posse, scilicèt illas non procedere, quoties idem testator ex illo facto non obligaretur ita *Aretinus cons. 122. Corneus cons. 92. in fine lib. 4. & cons. 301. lib. 1. Bereus cons. 110. n. 12. lib. 2. Mant. cons. 1. n. 11. lib. 2. Roland. à Valle cons. 5. n. 16. lib. 2. cons. 6. n. 15. vers. secunde pro fundamento lib. 3. Afflict. dec. 240. n. 8. Thomatus dec. Maceratensi 23. n. 62. 63. & seqq* si quidem cum in persona defuncti non fuit aliqua efficax obligatio in hæredis personam inefficax transfusa fuit, notant *Alexander cons. 38. lib. 3. Curtius Senior. cons. 1.*

Vnde pro conciliandis contrarijs sententijs in quæstione illa, si filius hæres sui patris possit venire aduersus alienationẽ rei suæ factam per patrem tempore ad-
11 ministrationis, cum varia dixerint *Doctores* videndi apud *Arias Pinellum in l. 1. p 3. n. 37. C. de bonis maternis*, distinctione vtuntur, scilicet, aut pater alienauit proprio, & principali nomine, & tali casu filius patris hæres ab agendo repellitur, quoniam pater de euictione tenetur, *l. non dubitatur, vbi DD. C. de euictionib.* quæ obligatio cũ descendat in filium hæredem impedit ne contrauenire possit, *arg. l. vendicantem, ff. de euictionib.* idem indicitur si nullo nomine expresso vendiderit, cum præsumeretur proprio nomine, sic notant *Corneus cons. 252. n. 14. lib. 1:* & ita procedit opinio illorum dicentium filium hæredem patris ab agendo repelli, si vero pater alienauerit nõ nomine proprio, sed tãquam filij administrator, tunc filius posset venire aduersus alienationem nullam, quoniam si pater in viuis existeret poterat de nullitate dicere, *arg. l. quemadmodum, C. de agricolis, & censitis lib. 11. cap. si quis præsbyterorum secundũ communem intellectum de rebus Ecclesiæ non alienandis glosa in principio institutionũ quibus alienare licet, vel nõ, Alciat. cons. 20. Ruin cons. 42. lib. 5.* etenim vnusquisq; potest venire contra propriũ factum, quoties actus nullus est, *l. post mortem, vbi Bartolus, ff. de adoptionibus l. iubemus § sane, C. de Sacrosanct. Eccles. Calderin. cons. 1. in titulo de testamentis, Rota Romana in antiquis dec. 866. col. 2. Barz. decis. 42. num. 6. & decis. 64. per totam, Cance. p. 3. variarum cap. 2. num. 176.*
12 *& seq.* sicuti Prælatus qui nulliter alienauit rem Ecclesiæ poterit aduersus illam venire, ita *glosa in dicto cap. si quis præsbytero-*

hyterorum lit.H, verbo alienatorum, *& lit.N. verbo proſpexerint, Io. Andr. ibidem in principio* communiter DD. apud *Marantam in tractatu de multiplici alienatione in l filiusfamilias, §.diui n.12, ff. de leg. 1. Rota Romana diuerſorum dec.14.n. 5.p.1. Rodoan. de rebus Eccleſiæ non alienandis fol.313.n.19. Nauar. conſ.30.lib.1.in titulo de reſcriptis n. 6. Coſta in tractatu de facti ſcientia, & ignorantia inſpect.9, n.2.6.& 7. Aldograd.conſ.27.n.20.& per totum*, & ſic cum pater nulliter alienauerit bona ſui filij nomine illius poterit aduerſus alienationem venire, ideòque eius filius, & ſi hæres fuerit, imò viuente eodem patre, ait *Arias Pinellus loco citato n. 73.*

Er non obſtat *tex. l. ſi is, C. de priuil.cred.* vbi tutor qui rem pupilli alienauit obligatur, & tamen nulli dubium eſt in dubio præſumi tutorem geſſiſſe nomine pupilli,
13 ex notatis per *Larream dec. Granat. 92. per totam*, quoniam *textus iſte* procedit quando tutor propria bona obligauerit, & propriã perſonam ſic colligitur, *ex l.tutorem, ff. de his quibus, vt indignis* quæ limitat ſi nulla obligatio adfuiſſet ibi, (*non ſua perſona iure, ſed pupilli*) *l.procurator, qui, vbi DD. ff. de procuratoribus, l. ſed & ſi C. de pradijs minorum*, poſt alios notant *Caballin. de euictionibus cap. 5.n.62. Mangil. in eodem tractatu q.186. n.3.& q. 189.n. 10.* latiſſimè, & pariter doctiſſimè more ſuo *Dom. Marchio Ramonsis tom.2. controuerſia 76. per totam*, & ita limitant *textum in dicta l.vendicantem, Aretin. in l.in plurium : ff. de acquirenda hæreditate* notabiliter *Decius in c. ex litteris col. penul. de probat.* quoniam poſſunt in eadem perſona conſiderari diuerſæ qualitates, *cap. in collatione de appellat. lib.6 l.binas, C. de aduocatis diuerſorum iudicum*, qua diſtinctione omnia contraria diſſoluuntur, vt videndi ſunt *Arias Pinell. loco citato, Oſaſcus dec. 180 Molina de primogenitura lib.4. cap.1.n.18. Surdus conſ. 196. n. 53. cum ſeq. vol. 2.* latè *Phanucius de inuentario p.7.n.110. cum pluribus ſeqq.* licet ſimpliciter dicat *Barboſa in l.Lucius Titius n. 18. cum ſeq. ff. ſoluto mat.* ſequitur *Paſcal. de virib. patriæ poteſt. p. 1. cap. 2. num. 49.*

14 Ex quibus dictis colligitur hæredem teneri ad obſeruantiam facti defuncti licet proprio nomine, & ex propria perſona poſſet admitti, quoties teſtator contrauenire non poſſet ſi in viuis exiſteret conſequenter reſponſio *Præſid. de Franchis* dicẽtis renunciationem non obſtare filijs, & ſi matris ſint hæredes, ex eo quod ex propria perſona vocautur, videtur aliquantulũ dubitabilis, & contrarijs plenè nõ ſatisfaciẽs.

Vndè ego pro defenſione cõmunis ſententiæ aliter reſpondeo, non negando, ſed millies affirmãdo hæredem nõ poſſe venire aduerſus factũ defuncti etiã ex propria perſona, ſed nõ procedere, quoties actus ex ſe fuerit reſolutus in caſu noſtro filij non veniunt aduerſus renunciationem, ſed dicunt illam fore extinctam, cum tacita intelligatur conditio ſi renuncianti hæreditas deferatur, ſtante morte renunciantis illa dicitur defecta, *arg. in l. ſi legatum pure, ff. de adimendis legatis, l. aliquando, ff. de condi. et demonſtrat.* ue bene reſoluit *Molina d.q.84.n.16. per totum.*

Verùm poterit aduerſarius inſurgere di-
15 cendo nulli dubium eſſe verba debere aliquid operari ne fruſtratoria ſint *l.1. ff ad municipalẽ, l.1. ff. quod metus cauſa c. ſi Papa de priuileg. lib.6. Bal. in rub. C. de contrahenda emptione q.9. Dec. conſ.48.n.2. et conſ.626. n. 7.* imò nec vlla ſyllaba debet eſſe fruſtratoria, *Pariſius conſ. 66.n.9. vol.2. Curt. iunior. conſ.55.n.4 Ruinus conſ.101.n.5. vol.1. Soccinus Iunior. conſ.6.n.51. vol.1. Crauet. conſ. 56.n.11. Rolan.d. conſ.62.n.17. et conſ. 123. vol.3. Menoch. conſ.719.nu.20. Surd. conſ.81 n.20. vol.1.* vndè, vt ceſſet vitium ſuperflui-
16 tatis verba impropriè ſunt accipienda, *l. fũdus, qui locatus, ff. de fundo inſtructo, Roman. in l. 2. verſ. à teſtatore, C. de ſucceſſorio edicto, et conſ.56.n.4. Corn. conſ.237.n. 7. vol.4.* & ſuperflua non dicuntur ſi alium ſensũ poſſent accipere, *Paul. de Caſtro conſ. 222. in principio vol.2.* adducens *textum in l. poſt principium, ff. de iure iurando*, quibus poſitis, ſi facta renunciatione pro ſe, & hæredibus adhuc intelligeretur illa tacita conditio ſi renuncianti hæreditas deferatur fruſtratoria eſſent illa verba, & hæredibus, quoniam hæredum nominatione non facta ſi hæreditas deferatur eo tempore, quo viuit renuncians qui excluditur, illius hæredes, neque petere poſſent, ſtante quod perſona à qua cauſam habent fuit excluſa tempore quo fuit delata hæreditas, conſequenter ne verba illa, pro hæredibus, fruſtratoria reddantur, debent intelligi quotiès hæreditas defertur mortuo renunciante.

Sed reſpondetur hæredis mentionem nihil operari, quoniam ſub renunciatione ſimpliciter facta hæredes comprehenduntur, *arg. textus in l. ſi pactum, ff. de*

pro-

probat. igitur quando renuncians expressam mentionem fecit de heredibus, expressit, quod tacitè inerat, vndè nihil noui inducitur, quotiès enim, quod tacitè inest ex necessitate, exprimitur nihil operatur *tex.*
17 *est in l.3.ff.de leg.1. l. si intra, §. finali, ff.de condit. & demonstr. l.si ita expressum, ff. eodem,* sic docet *Bartolus ibi communiter receptus,* & sic non mirum si nihil operetur hæredum mentio, imò recipit eandem sub auditam conditionem si renuncianti hæreditas deferatur, *arg. text. in l. cum pater 11. ff. de pactis dotalibus*, in illis verbis, (*& vt posterior quoque pars conuentionis ad vitam patris relata videatur,*) *l. ob res, §. si conuenerit, ff. eodem titulo*, quam responsionem docet magnus ille *Antonius Faber in titulo Codicis de pact.defin.*14. in illis verbis, (*nec quod mater non tantum pro se, sed etiam pro filijs renunciauerit ad rem facit.*)

At nostram sententiam inficiari videtur altera difficultas, de qua in præsenti casu, in quo consului, & tertius est casus videlicet dotis receptio facta per matrem, cuius contemplatione videtur facta renunciatio, qua de causa dicitur mater præuenisse
18 tempus successionis, & consequenter filiis nocebit, sic loquuntur *Tellus Fernandez in l.23.Tauri nu.6. Gomezius in l.22. Tauri num.22.Eugen.consf.98.num.8.Romanus in l. qui superstitis, ff.de acquirenda hæred. Decius consf.181.*latè probat *Marta de success.legali par.1.quæst.14.art.3.per totum,* aliosque refert *Horatius Persius cons. ciuili 2. num.1.* & colligunt ex *Bartolo in l.1. §.qui habebat filium, ff.de bon.possess.contra tabulas ex Baldo in l.duobus, ff.de leg.1.*& pro cautela tradit idem *Baldus in dicta l. pactum quod dotali, vbi Alexander.*

Tamèn ego ex hoc tantùm á prima sententia non discederem, sectando opinionē *Pauli de Castr.& Alex. in d.l. qui superstitis, Rolandi á Valle consf.11. num.2. & 5.* quos sequuntur *Sola ad constit.Sabaudiæ in titulo de alienat. minorum, glosa 2.nu.9. Gutier.in dicto cap.quamuis pactum, §. finali n.2.addit. ad Rodericum Suar. in l.quoniam in prioribus ampliat.4.num.7. Surdus consf.133.nu.19.& 20.lib.1. Maranta disp 10.num.42. Rich. de vnione prolium cap.7.n.61. Peregr.de fideicom art.52.n.29.* pluries decisum in Sacr.Consf. refert *Pisanellus in consuetud.si moriatur sub num.29. in apostilla incip. Bartolus*, pluries decisum refert *Camillus Salernus ibid.sub n. 51. in apostilla incip. ad istud verbum subsidium, Melfesius dicta p.4. q.5. n.6. cum seqq. de renunciatione, de Georgio allegat.30. num. 34. Antonius Faber lib.1.Codicis tit.3. defin. 15. Thesaurus decis. 138. num.3. Mierer ad constit.cathal.in titulo de donat.minorum n.9. & 10. Cancer.p.3.variarum in tit. de renunc. à num.27.cum seq. Galleratus loco cit.vers. contrarium tamen, Mangil.de imputat.qu.64. num.* .. *Doctores in principio allati,* & omissa ratione per illos assignata, scilicet qui renunciatio intelligitur sub tacita conditione si ipsi hæreditas deferatur, quàm impugnat *Marta loco citato,* dicens ob receptionem dotis mater præuenisse tempus successionis, & sic locum non dari suis filiis, quoniam hæc responsio difficultatem non aufert, imó in maiorem incidit, adeo illam reijciendam puto, nam præuenire tempus successionis alteri tollendo á iure non conceditur, cum filius nullum ius ha-
19 bet in bonis patris illo viuente, vt per *Bartolum in l. post emancipationem, §.1. ff. de liberatione legata, Baldus consf.257.lib.2. Alex. consf.14. col.fin.lib.1.Iason in l.is potest n.14. ff. de acquir. hæredit.* sed tantùm illis datur successio si tempore mortis patris in viuis existerent, aliàs illis defunctis datur locus nepotibus, *§. cum filius instit de hæreditatib. quæ ab intestato deferuntur*, igitur non potuit mater præuenire tempus successionis alteri deferendæ.

Quæ impugnatio colligitur ex eleganti
20 responsione *Scæuolæ in l.vxor. §.Seium, ff.de leg.3.* vbi proponitur casus, quod quidam hæres institutus fuit grauatus post suam mortem Ioanni hæreditatem restituere, & casu quo Ioannes prædecesserit, restituere Petro, hæres in vita sua hæreditatem Ioanni restituit, qui postea prædecesserit, vndè factus erat casus hæreditatis restituendæ Petro, ex quo post hæredis obitum Petrus petiit hereditatem, *Scæuola* ait posse peti, in illis verbis, (*respondi si viuo Seio Appio decessisset, non esse liberatum à fideicommisso Valeriano relicto*) idem dicit *Papinianus in l. cum pater, §. à filia, ff.de leg.2.* vbi filia hæres instituta fuit grauata de restituendo post suam mortem duo prædia vni ex filiis, cui ipsa vellet si filia eligat in vita, *Papinianus* ait nullam esse electionem, ibi, (*à filia pater petierat cui vellet prædia cum moreretur restitueret vni ex liberis prædia fideicommissaria viua donauit, non esse electionem propter incertum diem fideicommissi,*) vndè communiter dixerunt *Doctores* facto fideicommisso personæ in-
21 certæ illo tunc post hæredis mortem, non

non poſſe in vita hæredis reſtitutionem fieri cum attendi debeat perſona tempore aduentus conditionis, ſeú diei, ſic *Bart. in l.poſt mortem, & ibi Iaſon num.3. Cod. de fideicommiſsis, Peregrinus de fideicommiſsis art.2. num.51. Intriglialus de ſubſtit.centur. 3. qu.92.* plures refert *Fuſarius de ſubſtit. q 597. & 602. Rota Rom.in nouiſſimis deciſ. 468. & 469. par.4. & deciſ.263. par.1.* latè *Fontanella tomo 1. deciſ.39. & 40.* ſic etiam

22 ſi teſtator iuſſerit bona ſua diſtribui pauperibus poſt hæredis mortem, non poſſet hæres in vita diſtribuere, ita conſuluit *Anchar. conſ.202. nu.4. & 5.* & licèt in contrarium communis ſit ſententia in hoc caſu, poſſe ſcilicèt fieri diſtributionem in vita, vt docent *Bartolus in dicta l.cum pater, §.à filia in fin. vbi Baldus, & Imola, idem Bart.in dicta l. poſt mortem nu.2. Salyc.in l.1.nu.6.verſ.& hæc nota, C.de hæredibus inſtituendis, Alex.in l.recuſare, §.fin. nu.13. ff.ad Sen.Conſ.Trebel. Angelus in l.ſtipulatio iſta, §.ſi quis dolum nu. 6.ff.de verb.obligat. & conſ.81.nu.14.vol.6.* communem opinionem vocat *Iaſon in dicta l. poſt mortem nu.6. & 7. Baldus conſ.91. Romanus conſ.452.nu.3. Franchus deciſ.706. Mant.de coniect.vlt.vol. lib.8. tit.5.num.20.* & legẽdus eſt *Grat.diſcept.for.c.73.in princ.* tamèn hoc ex alia ratione ſuadetur, quoniam tale relictũ dicitur factum ob pietatem, vt animæ ſuæ ſuffragetur, & ſic reſtituendo hæres ante tempus, celerius defuncti anima ſuffragium recipit, iuxta notata in *cap.cum in æ de ſi et ctorum 13.quæſt.2.*

23 Vnde videmus poſſe hæredem vnica vice celebrari facere Miſſas pro anima defuncti ex tota quantitate ſoluta, cum magis ſit fauorabile teſtatori, eò quòd donec actu, & in exercitio fiant ſacrificia, animæ à pœnis prædictis ex operato minimè liberantur, *S.Thomas quodlibeto 6.qu.8.art.13. & in 4.ſentent.diſtinct.45.q.2.art.2. in 2.qu. ad 4.S.Antoninus in ſumma par.1.tit.1c.c.2. in fin.verſ.item cum quæritur, Syluester verbo ſuffragium qu.8. Petrus Biasfeldius lib.recept. ſentent. ſect. 5.membro 3. concluſ.11. P.Roaz de ſtatu animarum Purgat. cap.18. colum.2. Bonacina tomo 2. Theolog. moral. tit. de contractibus diſput.3. quæſt.17. puncto 8. §. 6. propoſit.1. num. 4. Lauorius de iubileo par.2. cap.30.num.150. Ant.Fernandez in examine Theologiæ moral. par.3. cap.5 §.9.num.4.P. Fagundez ad quinque præcepta decalogi præcepto 1. lib.3. cap.10. num.1.* licèt in dubio maxima ſit quæſtio ſi legatum prædictum dicatur annuum à pro vnica tantum vice, vt latiſſimè præ ceteris notat *P. Alphonſus de Leone in tract.de officio Cappellani quæſt.5. ſect.1. per totum.*

Ex quibus omnibus rectè colligitur, quod ſi facienda fuerit reſtitutio vni ad diẽ incertam, & ſi ille in viuis non exiſteret alteri, ante tempus non poterit illi fieri in præiudicium alterius vocati, ſed in caſu noſtro filij vocantur ſi exiſtant tempore mortis patris, alias ſucceſſio nepotibus defertur, conſequenter non poterit tempus ſucceſſionis præueniri in alterius præiudicium.

Quartus eſt caſus, ſi mater expreſsè renunciauerit pro ſe, & filijs ſuis, etiam ex

24 propria perſona venientibus, & dicti filij matris ſint hæredes, & in hoc communis eſt ſententia renunciationem, neq; filiis obſtare, ſic fuiſſe pronunciatum per laudum ex *Reg. Rouito, Alderiſio, & Palatio*, fuiſſeque per Sacrum Conſil. confirmatum refert *Caputus in conſuetud. ſi moriatur par.3. §. 5. nu.6. de Marinis lib.2.quotidianar. cap.192. nu.18.19. 20. & 21.* quæ deciſio dura mihi videtur, ſtante enim, quod expreſsè fuerit renunciatum pro filiis ex propria perſona venientibus, & illi matris hæredes ſunt, quomodo dicendum erit illam non obſtare, merito contrarium dixerunt *Reg.de Ponte de poteſtate Proregis tit. 9. de ſucceſſione mulierum in principio num. 10. cum ſequent. Molfeſius in titulo de renunciatione, quæſt.5. num. 15. Franciſcus Maria Prato tomo 2. diſcept. forenſ cap.29. num.10. & per totum, Antonius Faber in ſuo Codice, titulo de pactis, definit. 1.* in illis verbis *(niſi liberorum ius nominatim in ſtipulatum deduxerit, & remiſerit, ideſt cauerit nunquàm ſuos liberos in futurum quibus renunciat ſucceſſione poſituros)* verùm *definit. 14. num.11.* contrarium dicit, niſi expreſsè fuerit dictum, etiam ſi ipſe renuncians præmoreretur *num. 13. & 14.* quibus addo *Vrſillum ad Affictum deciſ.161.num.7. Surdum conſ.355. num.41.& ſequ.lib.3. Marta de ſucceſs.legali p.1. q.14. art.3.num.18. Aponte lectione feudali 19.ſub n.9. Dom.Gizzium d.obſer.4.n.17.cum ſeqq.*

25 Sed retenta dicta ſententia renunciationem tali caſu obſtare, illam procedere dicas etiam facto inuentario, docent *gloſa in l.finali, §.in computatione, vbi Bartolus, & alij, Cod. de iure deliberandi, Decius in l.debitori num.20. Cod. de pactis, Arias Pinellus in dicta l.1.par.3. num.81. verſic. amplia.7. Cod. de bonis maternis*, poſt alios *Petra de fideicommiſsis quæſt.14. num.321. verſ. ſextus*

*tus casus. Puteus decis.*264. *Ludouicus decis. Lucensi* 64. *n.* 31. *Caualcanus decis.*36.*n.* 29. *p.* 1. *Fusarius dicta quæst.*557. *num.*13. *Cancerius dicto cap.*15.*n.* 174. *cum sequentibus, Beltraminus in addit.ad Gregorium Decimum quintum decis.*418.*num.*15.*Rota Romana in recentioribus p.*2.*decis.*61.*n.*3.*&* 4. *& decis.* 256.*num.*5.*Thomatus dec.Maceratensi* 112. *num.*17.& in his terminis loquitur *Molfesius dicta quæst.*5.*n.*14.*&* 31.& licet contrarium facto inuentario, dixerit *Caputus loco citato num.*8. tamen à communi sententia discedere non audeo, quoniam, vt bene inquit *Fontanella clausula* 4.*glosa* 5. *num.*39.40. *& seq.* inuentarium non est herba bethonica ad omnia deseruiens, sed tantum operatur, vt hæres non teneatur vltra vires hæredi-
26 tarias, puta si factum fuerit inuentarium, & fuerit hæres institutus pro medietate, qui integram non habuerit, nõ tenetur pro tota parte quotatiua, sed tantùm pro illa portione, quam accepit, secus inuentario non confecto, quia teneretur pro tota portione, & si tantumdem non acceperit, sic docent *Nacta cons.*338. *num.*9. *Barzius decis.*64.*num.*53. *Franchus decis.* 53. *num.* 16. *Peregrinus de fideicommissis art.* 33.*num.* 13. *Puteus dicta decis.*264. *Caualcanus dicta decis.*36.*num.* 29.*p.*1.*Fusarius dicta quæst.*557. *num.*12. vbi plures more suo adducit *Fontanella loco citato num.*42.*Pascalis de patria potestate p.*1.*cap.*2.*n.*67.

27 Verum si in bonis, ad quæ admitti petunt consideretur quædam vtilitas, tunc admitti possunt, & tantumdem restituere, ita *Albericus in dicta l.finali*, §. *in computatione col. penult*. *C. de iure deliberandi*, *Gabriel cons.*125.*num.*12.*vol.*1. *Fusarius loco citato num.*15. *Cancerius dicto cap.*2.*num.*175. puta si fuerint bona suorum antiquorum, in quibus iura considerant quandam affectionem, *l. si in emptionem. ff.de minoribus*, aut quia sunt magis fructifera, vel illis necessaria ob vicinitatem, *l. si quis fundus, ff. de leg.*3.*Doctores loc.cit.*

Vnde in casu, in quo consului dixi renunciationem filijs non nocere, difficultas tantum erat si tenebatur cõferre dotem habitam per matrem renunciantem, in qua difficultate, pluribus omissis, aliqua attin-
28 gam, & plures dixerunt conferendam esse, ita *Bartolus in l.in quartam num.* 12. *& ibi Doctores, ff.ad legem Falcidiam, Alexander in l. illam, C. de collationibus, vbi Decius Picus numero* 382.*Bolognettus numero* 300.*Corasius numero* 148. *Crassus in* §. *legitima quæst.*23.*Thesaurus decis.*237.*Mangilius de imputatione quæst.*18. *Mercul. Merlinus de legitima lib.*2.*titulo* 2.*quæst.*13.*Antonius Faber in titulo Codicis de pactis definit.* 2. *&* 14. *in fine*, alij negarunt dicentes collationi locum non dari, ita *Iacobus de Beluiso, & Baldus in dicta l. illam*, *Angelus in dicta l. in quartam, Corneus cons.*116.*vol.* 2. *Barbatus.cons.*61. *col.*5. *&* 6.*& cons.*85. *per totum lib.*4. late probat *Ludouicus Bellus cons.* 21. *&* 22.*omnino videndus*, quod procedere dixerunt multi quoties concurrerent cum æqualibus in gradus, secus si cum proximioribus, puta cum patruis, aut auunculis, quoniam tunc indigent repræsentatione, vt videre est apud *Soccinum iuniorem in dicta l.in quartam num.*138.

Alij vero pro concordia duos distinguũt casus, quorum primus est quando dos data fuerit á patre filiæ in potestate existenti, & tunc collationi locus datur, ratio est, quia mortua filia de iure ad patrem dotantem
29 dos deberet redire, iuxta *textum in l. dos à patre profecta, C.soluto matrimonio*, & licet attenta *Bulgari* consuetudine dos apud filios remaneat, vt videre est *Martam in rub.ff.soluto mat.q.*8.*inter nouissimos repetentes tomo* 3. secundum quam sententiam fuit decisum in *Rota Romana decis.*248.*in nouissimis, Thesaurus decis.* 19c. *Capycius decis.* 176. *Riccius collect.* 149. *&* 3277. *Gratianus decis.*225. non tamen per hoc sequitur, quod nepotes non dicantur habere ex dispositione, atque aui voluntate, etenim illa *Bulgari* consuetudo fundatur super tacitam voluntatem aui volentis dotem illam nepotibus dari, sicut disponitur in *l. cum auus, ff.de condit.& demonst.l. cum acutissimi, C. de fideicommissis*, vbi *iura* illa tacitam defuncti voluntatem interpretantur, poterat enim pater, filiam dotans, pactum
30 apponere, vt illa defuncta dos sibi redderetur, iuxta notata per *Gasp.Thesau. q.* 63. *lib.*1.*per tot.Fontanellam de pactis nuptialibus clausula* 6.*glos.*3.*p.*1.*à n.*17.*cum pluribus sequentibus*, *per Antonium de Amato variarum cap.*64.*per totum*, & latè declaraui Theoremate 24. consequenter, cum tale pactum per patrem dotantem appositum non fuerit, omninò dicendum est tacitam inesse aui voluntatem illam nepotibus deferendam, cum regula sit in iure nostro pro consentiente haberi illum, qui cum prohibere po-
31 tuisset non prohibuit, *l. semper qui non prohibet, ff. de regulis iuris*, ibi (*semper qui prohibet, pro se interuenire mandare creditur*)

l. scientiam, ff. ad legem aquilam, l. in omnibus, ff. de noxalibus, l. fluminum, §. quamquã, ff. de damno infecto, vndè si potuit prohibere acquisitionem nepotibus, & non prohibuit, afferendũ est tacitè ab auo recepisse.

Quod confirmatur ex elegantissimo *Iuliani* responso in *l. si Titio 95. §. finali cum lege sequenti, ff. de leg. 1.* vbi *Iulianus* quærit, si possit testator filium hæredem instituendo, eius hæredes ab intestato venientes grauare, & prima facie videbatur dicendum non posse, quoniam grauamen nõ vocato imponi non potest, iuxta *textum in l. cum ab eo, C. de fideicommissis*, sed venientes ab intestato dicti filij in nihilo fuerunt honorati, ergo dicendum videtur grauari non posse, nihilominùs *Iulianus* notabiliter
32 distinguendo respondet, dicens, quòd si filius hęres instituendus erat impubes, mortuusque sit in pupillari ætate, onus impositum tenet, secus si pubes factus ab hac vita discesserit, in illis verbis (*ita, & ab eo ad quẽ impuberis fily legitima hæreditas, vel bonorum possessio peruentura est fideicommissa rectè dabuntur*) & in *l. sequenti*, (*quod fideicommissum eatenus, quatenus impubes decedat valebit, caterum si pubes factus decesserit, euanescit fideicommissum*,) huiusque distinctio-
33 nis ratio euidens est, quoniam poterat pater substitutum pupillarem filio dare, & sic hæredes ab intestato excludere, at eueniente pubertate data substitutione pupillari illa euanesceret, §. 1. *instit. de pupillari subst.* vndè non mirum si primo casu onus te-
34 net, quia si potuerit excludere per substitutum, & non fecit, dicitur tacitè vocasse, quod non est in secundo casu, quem *textum* mirabilem vocant ibi *Bart. Bald. Alber. Din. Angel. & alij*, singularem, & vnicum appellant *Imola in l. 1. col. finali, ff. de vulgari, Baldus in l. eiusdem col. 2. ff. eodem, Aretinus in §. 2. nu. 3. instit. eodem titulo, Paulus de Castro in l. ex tribus col. 2. C. de inofficioso testamento, Suarez in l. quoniam in prioribus, C. de inofficioso testamento, fol. 50. col. 1. num.* 10. benè explicat *Peregrinus de fideicommissis art. 8. num. 28. 29. & seq. copiosissimus Fusarius de substit. quæst.* 298. ex quo *Iuliani* responso colligitur, tacitè ab aliquo peruentum dici, quotiès eum prohibere potuerit, non prohibuit, vndè si pater dotans filiam pactum poterat apponere, ne dos ad dictos filios redderetur, sed ad ipsummet dotan-
35 tem, & non fecit, dicitur ipse nepotibus tacitè dedisse, ideò non mirum, si conferre debeant, sic intelligunt *Bartolus in dicta l.* *in quartam num.* 12. *Picus ibidem num.* 82. *Bolognettus num.* 300. *Corasius num.* 148. *Thesaurus dicta decis.* 237 *Mangilius de imputationibus quæst.* 18. *Mercul. Merlinus de legitima lib. 2. tit. 2. q. 13. de Marinis tomo 1. quotidianarum resolutionum cap.* 241. quibus addo *Trentacinquium cons.* 48. *Antonium Fabrum in titulo Codicis de pactis defin. 14. & 15. Cancer. par. 1. var. in titulo de legitima num. 62. circa medium*.

36 Si verò dos non fuerit tradita per patrem, sed per matrem, collationi locus non daretur, assignant rationem, quia dos ad matrem non redit sic nepotes non dicunt ab ipsa dotem habere, sed tanquam matris patrimonium, ita *Bartol. in l. finali num. 3. C. de iure dotium Cephalus cons.* 398. *num. 10. Honded. cons. 91. num. 78. & seq. lib. 1. Doctores locis citatis*, vndè *Hodierna in addit. ad Surdum decis.* 119. *num.* 8. dicit collationem cessare in nostra Ciuitate, cũ dos filijs præstetur vi nostræ consuetudinis, & *Vrsill. ad Afflict. decis.* 236. *num.* 2. dixit collationem cessare, quoties pater dederit dotem filiæ pro omni iure legitimæ, quoniam non acquiritur ex consue-
37 tudine *Bulgari* sed tanquam patrimonium ipsius filiæ, idem dixerunt si pater in contractu matrimonij expresse fuisset stipulatus dotem filiæ reddi, quoniam cum tunc filia præcipuam dotem habeat à patre tanquam donatam (cuius causa valida est donatio inter patrem, & filiam in potesta-
38 te iuxta notabilem *textum in l. Pomponius Philadelphus, ff. familia erciscunda*, quem latè exornat *doctiss. Consil. Arias de Mesa libr. 3. variarum resolutionum cap. 17. per totum*, vndè poterit dicta filia dotem hoc modo habitam cuicumque donare, non obstante patria potestate, vt benè aduertit *Card. Mantica de tacitis, & ambig. lib. 2. tit. 7. num. 47. vers. sed aduertendum*, ea ratione, quia tunc pater caperet vt hæres filiæ, *Bart. in l. post dotem num. 31. ff. soluto matr. Alexander cons. 24. num. 4. lib. 1.* sic non possit illam impugnare, *arg. l. cum à matre, C. de rei vendicat. l. ex qua persona, ff. de regulis iuris*, sic filij eius non dicuntur habere ex tacita aui voluntate, sed ex matris dispositione, ita docent *Paulus de Castro in l. quoniam nouella, C. de inofficioso testamento dicens esse de mente, Bartoli in l. post dotem col. penult. ff. soluto matri. Alexander consil. 24. lib. 1. Cranetta consil.* 555. *Cephalus consil. 613. num. 27. Parisius cons. 60. numer.* 46. & secundum hanc limi-

ta-

rationem fuisse decisum in Senatu Pedemontano testatur *Thesaurus decis.237. numer.12.circa medium*, quos impugnat *Marta de successione legali p.1.quæst.25.art.2.per totum*, dicens semper inesse tacitam voluntatem patris de conferendo dotem in vniuersali successione, sic etiam nepotes succedentes non conferunt, quotiès dos fuisset consumpta, docent, *Alexander* referens *Fulgosium in l.illam, C.de collat. Beringar.Fer.in dicta l.in quartam art 3.cap.3. num.20.& 21.Gomesius in l.22.Tauri n.11. Cancerius,& alij loc.cit.*

39 At magnus ille vir *Antonius Faber, qui vt nouum ingenium noua semper fuit interpretatus, in suo Codice titulo de pactis definit. 17.* omnia hæc derogare videtur inquit enim semper nepotes conferre cogi, & si à materna hæreditate se abstinuerint, aut non habuerint, vt etiam asserit *definit. 15.* assignat rationem, quia illa dos data fuit causa renunciationis, quæ renunciatio cum suum effectum sortita non fuerit, collationem operabitur, quasi quod data non fuisset, sic in hæreditate reperiretur qua stante hæreditas tanti pluris esset, & gradus per renunciantis filios repræsentatus, iam tantam portionem habuit, vndè congruum non videtur vnum gradum altero maiorem partem habere, hæc est ratio *Antony Fabri*, quam colligit ex *l. 1. S.eueniet, ff. de coniungend. cum emancipatis, l.1 S.quamuis vers. sed si tantum, ff. de collatione bonorum.*

Verùm ego hanc *Antonij Fabri* sententiam percipere nequeo, quoniam si rationem collationis intueamur illa in casu *Fabri* cessabit, fuit namque inducta ad ser-
40 uandam æqualitatem inter filios, iuxta textum *in l.illud in principio, & in S. finali, C. de collationibus*, proindè in collationem veniunt non omnia descendentium bona, sed tantùm, quæ ab eo ad cuius hæreditatem aspirant, *l.vt liberis, vbi Iason nu.4. C.de collat.Riminaldus in l. si emancipati numer.48.C.eodem tit.Baldus in l. quoniam nouella num.1.vers.secunda, C.de inoff.testam. Paulus de Castro in l. si emancipati num. 10. C.de collat.Ruin. cons.162.num. finali lib.2. Surdus cons.219.num.7.lib.2.Thesaurus decis.46.nu.9.Valascus in praxi partit.cap.12. nu.vltimo*, prout aduentitia non conferuntur, *l.finali, C.de collat.Albericus in dicta l.si emancipati num.9.& 15. Bartolus ibid.nu.7. Cuiacius ad eundem titulum, vers.rectè, fol. 697.* quæ ratio æqualitatis seruandæ cessat quotiès volentes succedere nihil habuerunt, qua de causa non sufficit volentem admitti ad successionem bona habuisse, verùm etiam quod illa possideat tempore mortis parentis, vndè si consumpta fue-
41 rint denegatur collatio, quia quod non est in bonis conferre debentis conferendum non est, *l.1.in fine,ff.de collat.dot.Fulgosius in l pactum ad finem,vers.per istam, C. de collat.& in auth.quod locum,num finali,C. eodem,& in l.filia num.2.vers.nota optimum, C.eodem, Sapia in repet.l. si emancipati nu.9. Surd.cons.219. nu.10.lib.2.* & sic onus collationis non sequitur rem alienatam, inquit *Corneus in l.ea demum num.1.C.de collat.* igitur si dicti filij renunciantis nihil habent ex dote materna, aut quia non sunt hæredes, aut quia bona sunt consumpta, quomodo dicendum erit conferri debere?
42 eo magis collationis materia est de genere prohibitorum, *Fulgos.in dicta l. si emancipati numer.7. & in auth. ex testamento sub num.4.ad finem,vers.remanet in l.illam n.1. in 2.notabili, & in l.illud num.2.C. de collationibus*, proindè qui collationem prætendit docere debet per legem specialiter fuisse sancitum in illo casu, quia nunquam fit collatio, nisi in casibus à iure expressis, ita notant *Fulgosius in l.si emancipati nu. 7. & ibi Alexander num.4. Cagnolus num. 63. Purpuratus in l.illam num.4.C.de collationibus, Corneus in auth.ex testamento num. 10. in fine, C.eodem,Surdus dicto cons.219. n.20. lib.2.Aldobrandinus cons.114.num.51.lib.1.*
43 & materia collationis cum sit exorbitans à iure communi non recipit extentionem ex paritate, vel maioritate rationis *Paulus de Castro, Alexander, Decius, Cagnolus, Sapia, Grauetta,& alij apud Surdum d.cons.219 nu.20.& seq. lib.2. Valascus in praxi partit. cap.12.num. 34.* sed nullam legem inuenimus disponentem collationem faciendam esse, licèt dicti filij nihil à matre habeant, ratio contrarium suadet, quomodo igitur dicendum est collationi locum dari? & ratio *Antony Fabri* resoluitur in sequenti, vbi altera definitio impugnatur, cuiusque resoluntur difficultas.

44 Ex eisdem dictis reijcitur altera definitio *Antony Fabri 2. sub dicto titulo de pactis*, dicentis, in linea collaterali dari locum collationi de pecunia habita per matrem causa renunciationis, quo-
45 niam collatio locum habet solùm inter descendentes, & quando agitur de successione ascendentium, *Baldus in l. quo-*

*quoniam nouella num.*1.*C.de inofficioſo teſtamento,Paulus de Castr.in l.ſi emancipati numer.*2.*C.de collat.Sicard.in rub. eiuſdem tituli num.*9.*Purpuratus in dicta l.ſi emancipati n.*21. *Valaſc.in praxi partit.cap.*12. *n.*31. *Thomatus deciſ. Maceratenſi* 50.*n.*126. proindè locum non habet inter collaterales ſuccedere contendentes,*Boerius deciſ.*302. *num.*3. *Corneus in l.*1.*n.*3.*C.de legitimis hæredibus,Albericus in dicta l.ſi emancipati n.*7. *Valaſcus dicto cap.*12. *nu.* 33. neſcio igitur quomodo *Antonius Faber* dicat collationem faciendam eſſe.

At doctiſſimus ille vir loco citato duo expedit iura,ex quibus hanc ſuam ſenten-
46 tiam tueri conatur,*textum in l.ſi extraneus cum lege ſequenti, §.finali, ff.de condict.cauſa data non ſecuta,* in dictis iuribus dicitur quod extraneus dotem pro muliere promiſit, & pactum iniuit, vt ſoluto matrimonio dos ſibi redderetur, euenit quod matrimonium non fuit contractum, quærit ibi *Vulpianus* an dicta dos ad dotantem reddi debeat, & videbatur dicendum negatiuè,quoniam dotans proſpexit in illum caſum tantùm quo matrimonium ſoluitur nihilominùs affirmat ibi *Iuris Conſ.* reddendam fore dotem ad dotantem, aſſignat rationem, quia promiſſio illa dotis ceſſat ob matrimonium non ſecutum,in illis verbis (*nam quaſi cauſa non ſecuta habere poteſt conditionem qui ob matrimonium dedit matrimonio non copulato*) idem dicit *Iulianus in l.ſequenti, §.finali*, ibi (*fundus dotis nomine traditus, ſi nuptiæ ſecutæ non fuerint, condictione repeti poteſt*)vndè concludit *Antonius Faber*, quod cum dotis conſtitutio facta fuerit ob renunciationem quæ ſortita non fuit effectum, tamquàm cauſa ceſſata, dos conferenda erit, licèt in linea collaterali collatio locum non habeat.

Verùm hoc argumentum, (ſalua pace tanti viri) facillimè reſoluitur, quoniam, vt pluries ſupradixi, renunciatio continet tacitam conditionem ſi ipſi renuncianti hæreditas deferatur, conſequenter quando renuncians præmoritur,renunciatio deficit non ex ſe, quaſi quod illa ceſſaret,ſed ob defectum extinctæ conditionis, vndè illa dos tradita dicitur ſub commemorata renunciatione tali conditione affecta, & ſic eſt diſpar ratio prædictorum iurium, etenim ibi dos fuit promiſſa ſub prætextu matrimonij, quòd non fuit ſecutum proindè tamquam ceſſata cauſa promiſſionis ceſſat ipſa dotis conſtitutio, at in caſu noſtro ſecuta fuit renunciatio, quæ operabatur viua renunciante, quod poſtea filijs illius non noceat eſt ex ſubaudita conditione,de qua ſupra,cōſequenter ſi dotatio reſpexit renūciationem taliter affectam, nulla conſideratur conditio.

Quintus,& vltimus caſus eſt quando mater renuncians eſt in medio, & ex illa filij, tali caſu, ſi ad ſucceſſionem concurrunt cohæredes dictæ renunciantis puta fratres, aut aliæ ſorores, omninò dicendum erit filios excludi, quoniam iſti filij admitterentur virtute ſucceſſorij edicti,cū mater inhabilis reperiatur ad ſuccedendum, iuxta *textum in l.* 1. *C.de ſucceſſorio edicto, §.placebat inſtit.de legit.agnat.ſucceſſ.* quod ſucceſſorium edictum concurrens cum iure accreſcendi ceſſat, ab illo enim
47 tamquam potentiori vincitur, *l. meminimus,C.de legitimis hæredibus, §.finali inſtit. de bonor. poſſeſſ.* ſed portio renunciata per matrem accreſcit alijs æqualibus in gradu, ideò edictum ſucceſſorium ceſſat, at ſi ad ſucceſſionem admitti vellent alij remotiores de linea collaterali defuncti, tunc cum non cōſideretur tale ius accreſcendi,
48 ſed ſolū ſucceſſorium edictū non mirum ſi dicti filij vocentur, & ſi eorum mater in viuis exiſtat,ſic docent plures videndi apud *Craſſum in §.legitima q.*42.*n.*3.*apud Molin. de ritu nuptiarū lib.*3.*q.*84.*n.*23.*apud Merlin.de legitima lib.* 1.*tit.*2.*q.*11.*n.*5.*verſ.tertius caſus eſt,* & alios videndos apud noſtrū *de Marin.lib.*2.*quotid.c.*189.*à n.*95. *cū ſeq.*

Quorum ſententiam dubitabilem exiſtimo,qua propter ſi benè vires ſucceſſorij edicti conſideremus, illas ad hunc caſum extendendas non fore, nemo dubitabit, ad quod probandum neceſſe eſt aliquantulum diſcutere, quare, & quomodò introductum fuerit hoc ſucceſſorium edi-
49 ctum ſupponi debet de lege 12. tabularum ſucceſſorium edictum locum non habebat, proindè proximiore agnato hæreditatem non adeunte,ſequens in gradu non admittebatur, ſed hæreditas efficiebatur caduca,& fiſco deferebatur, vt notatur, *in §.placebat inſtitut.de legitima agnatorum ſucceſſ. l.*1. *in principio, & l.finali, ff.de ſucceſſorio edicto*, vnde attento dicto iure 12. tabularum, ſi quiſpiam deceſſerit fratre, & patruo, ſi frater hæreditatem adire nolebat, patruus non admittebatur, quia ſoli agnato proximiori hæreditas deferebatur, omni alio penitùs excluſo, vt benè obſeruat *doctiſſimus Antonius Picchardus in*

*dicto §.placebat num.*5. quod erat etiam attento iure digestorum, quo proximiore agnato repudiante sequens in gradu non admittebatur, ideò successorium edictum iutet agnatos locum non tenebat, vt in dicto *§.placebat in principio*, & excludebantur etiam cognati, secundum *Iasonem in l. qui se patris num.*31.*C.vnde liberi*.

At quia hoc ius erat valdè rigorosum, ideò superuenit ius prætorium, quo prætor disposuit, quod excluso agnato fiscus non succederet, sed cognati, ita quod fratre repudiante hæreditatem fratris, non admittebatur sequens agnatus, sed fiebat transitus ad cognatos, sic de capite agnatorum ad caput cognatorum, secundum *Iasonem loco citato num.*31. quæ correctio, visa fuit *Iustiniano* insufficiens, & iniqua, cum agnato repudiantè excludebatur alter agnatus in gradu sequens, & admittebatur forsan cognatus remotioris gradus, ideò statuit in dicto *§.placebat*, successorium edictum locum habere de gradu in gradum, & de persona in personam in agnatis sequentibus, quod antiquitus in cognatis erat scilicet à primo gradu, vsque ad vltimum, excluso fisco, secundum *Iasonem in dicta l.qui se patris num.*31. & ratio disparitatis inter agnatos, & cognatos erat, eò quòd videns prætor ius ciuile non prospexisse cognatis in successionibus agnatis existentibus, in recompensationem voluit magis prospicere cognatis, vt in capite cognatorum de gradu in gradum successio admitteretur, secundum *Cinum in rubr.Codicis de successorio edicto, & Iasonem loco citato*.

Ex quibus omnibus sic declaratis colligitur, attento iure nouissimo repudiante agnato, non dari successorium edictum cognatis, nisi quando agnati deficiunt, dicto *§.placebat*, proindè non bene dixerunt *Doctores* citati dari successorium edictum filijs fæminæ renunciantis ad successionem aui existentibus alijs agnatis de linea collaterali, eò quod descendentes ex fæmina
50 respectui aui materni non dicuntur agnati, sed cognati, vt in *l.sunt autem,ff.de legitima agnatorum tutela, l.iuris Consultus, §.1. verf.cognationis origo, ff. de gradibus*, & statuit *Imper. Iustinianus in §.1.instit. de legit. agnatorum tutela*, in illis verbis *(atqui per fæminini sexus personas cognatione iunguntur agnati non sunt, sed alias naturali iure cognati)* sic intelligit communis præceptor, *Bart. in cons.*10.*lib.*1. quem secuntur *Rusnus cons.*141.*num.*21. *vol.*5. *Curtius Iunior cons.*5 *n.*23.24. *&* 29. *Peregrin.de fideicommissis art.*26.*nu.*31.*Cancerius p.*1.*variarum cap.*1.*n.*48.*Grauella dec:s.Dolana* 109.*n.*24. *Fontanella tom.*1. *decis.*56.*nu.*1.*Picchardus in d.§.*1.*instit.de legit.agnat.tutela nu.*4. & si ratio est, quia per fæminam rumpitur linea paterna, & ab ea incipit cognationis origo, *l.Iuris Cons.§.*1.*ff.de gradibus*, proindè dicitur caput, & finis familiæ, *l.pronunciatio, §.finali, ff.de verbor.significat.*

Vndè si dicti nepotes ex filia renunciante non dicuntur agnati, sed cognati, quibus cognatis non datur successorium edictum agnato repudiante, nisi in casu quo omnes alij agnati in gradu sequentes deficerent, vt dixi; quomodo admitti possunt ad successionem aui ex successorio edicto, si agnati, & si de linea collaterali existunt?

Sed contra hanc sententiam videtur facere difficile argumentum, quod colligitur ex *Iustiniani constitutione in nouella* 118. *de heredibus ab intestato venientibus*, qua habemus non solùm potiorem esse causam descendentium, cuiuscumque gradus sint, quam agnatorum, verùm etiam fuisse sublatas antiquas differentias emancipationis, & suitatis, agnationis, vel cognationis, solùmque attendi gradus proximitatem, igitur, & si hic nepos ex filia non dicatur agnatus, sed cognatus, cum tamèn sit ex descendentibus, & in secundo gradu omnibus alijs agnatis præferendus erit.

Quod argumentum à sectatoribus illius sententiæ non cogitatum, sed proprio ingenio inuentum adeò me torsit, vt in illorum sententiam incidere in animum indu-
52 cebam, nisi pespicacissimi ingenij vir ille *Antonius Faber omni aeuo laudandus* viam aperuisset *de erroribus pragmaticorum decade* 28. *errore* 7.*num.*8. *& seq.* sed, *ò bone Deus*, quando cogitabam hæc dicta per me patefacere, huiusque contrariæ sententiæ restauratorem esse, inueni doctissimum illum virum per priùs omnia dixisse, factauè matura cogitatione maximoperè gauisus fui paruulum hoc meum ingenium peruenisse, ac attigisse ea quæ sublimis ingenij vir ille per prius cogitauerat, non quod ex hoc auderem dicere mihi *Fabriani* ingenium *à Deo* donatum esse quoniam semper me omnium minimum, ac discipulum existimaui, & existimo, vt vbique verbis professus sum, sed solùm intendo

tendo patefacere *Deum* ſuarum gratiarum communem eſſe largitorem, ab eoque omne bonum pendere, ſed his relictis.

Reſpondeo cum *Antonio Fabro loco citato* illam *Iuſtiniani conſtitutionem* noſtræ
53 ſententiæ non officere, quoniam tunc liberi etiam remotiorum gradum præferendi ſunt agnatis, quandò nulli filio ex deſcendentibus hæreditas quæſita eſt, at vbi ſemel fuit quæſita, illa conſtitutio ceſſat, & neceſſarió recurrendum eſt ad auxilium edicti ſucceſſorij, cum per ſubſecutam abſtentionem habeatur pro non acquiſita, ſed prætor ex edicto illo ſucceſſorio ſolùm vocat cognatos nō exiſtentibus agnatis, igitur ceſſat argumentum.

Solùm remanet probandum hæreditatem deferri filiæ renuncianti, & hoc pluribus in locis dixi, & omnibus notum eſt, quoniam factæ renunciationi ineſt tacita conditio ſi hæreditas ſibi deferatur, ſic eueniente caſu hæreditatis fingit lex illam renuncianti acquiri, breuique manu ab
54 illa auferri tamquàm ſe abſtinens, & renunciatario defertur, ſic docent *Paulus de Caſtro in l. qui ſuperſtitis, ff. de acquirenda, Vaſquius de ſucceſſionum creatione, §. 10. num. 13. Molina de iuſtitia, & iure tit. de maioratu diſp. 579. col. 10. verſ. hinc conſtat, Surdus conſ. 244. n. 11. cum ſeq. vol. 2. & conſ. 266 vol. 2. Franchus deciſ. 67. nu. 3. Anna conſ. 45 num. 41. cum ſeq. Reg. Rouitus conſ. 44. nu. 22. vol. 2.* ſic cum lex fingat acquiſitionem, & eodem inſtanti obſtentionem, ſit caſus ſucceſſorij edicti, quo attento vocantur cognati poſt agnatos, plura alia ſunt videnda apud *Ant. Fab. loco cit.*

SVMMARIVM.

1 *Filia renuncians non poterit petere ſupplementum bonorum auctorum poſt patris obitum, licèt* Author *infra impugnet.*

2 *Filius recipiens legitimam in vita patris non poterit poſtea ſupplementum petere reſpectu bonorum auctorum facta per ipſum renunciantem.*

3 *Pater non tenetur dare aliam dotem filiæ, ſi illa ſua culpa dotem amiſerit.*

4 *Æqualitas ſeruanda eſt in omnibus rebus.*

5 *Filius viuente patre nullum ius habet in bonis illius.*

6 *Pater poteſt in vita filio legitimam aſſignare.*

7 *Debitor in diem poterit ſoluere ſuo creditori antè diem, etiam illo inuito, quoties dilatio fauore ipſius debitoris data ſit.*

8 *Aſſignatio legitimæ per patrem filio factam ipſo viuente ſaltem valebit reuocabiliter.*

9 *Pater relicta legitima filio poterit ad libitum de alijs bonis diſponere.*

10 *Læſio non conſideratur in ijs, quæ in ſola ſpe conſiſtunt.*

11 *Referuntur* Doctores *aſſerentes dari ſupplementum bonorum auctorum non obſtante renunciatione.*

12 *Debitor ad diem incertam non poterit ſoluere creditori inuito ante diei euentum.*

13 *Creditor ſub conditione non poteſt appellari propriè creditor.*

14 *Obligatio inter partem, & filium in poteſtate exiſtentem oriri non poteſt.*

15 *Debitor in diem certam ſoluens ante illam non poterit tamquàm indebite ſolutum repetere, ſecùs ſi eſſet debitor ſub conditione, dummodo non ſoluerit ſcienter, quia tali caſu repetitio denegatur.*

16 *Donatio ex cauſa dotis valida eſt inter patrem, & filiamfamilias.*

17 *Ponderantur* iura in l. etiam, §. finali, ff. de bonis libertorum, & in l. ſi patronum, §. finali, ff. eodem titulo.

18 *Qualitas adiuncta verbo debet intelligi ſecundum tempus verbi.*

19 *Renunciatio intelligitur rebus ſic ſtantibus.*

20 *Legitima non comprehenditur ſub generali renunciatione.*

21 *Ponderatur* textus in l. ſi quando, §. illud etiam, C. de inofficioſo teſtamento.

22 *Affertur quædam reſponſio ad* textum citatum Georgij, Nactæ, & Caldas de Periera, *ſed ab* Authore *impugnatur.*

23 Author *iterum ponderat* textum in l. ſi quando, §. illud etiam.

24 *Dictio,* quatenus, *aliquando ſignificat incertitudinem, & aliquando conditionem.*

25 *Intelligitur, ſeù explicatur* textus in l. ſi non mortis, ff. de inofficioſo teſtamento.

26 *Iuramentum operatur actum ſpecialis renunciationis.*

27 *Filia poterit ſpecialiter legitimæ renunciare.*

28 *Iuramentum non operatur, vt dici poſſit filiam ſpecialiter renunciaſſe.*

29 *Reſoluitur* textus in l. cum de quo peculio, §. finali, ff. ad legem falcidiam.

30 Author *affert rationem, quare conſtante matrimonio dos minui nequit,*

31 *Dos tradita filiæ naturali vltra ratam debitam non poteſt minui conſtante matrimo-*

monio per filios legitimos.

32 *Pater non potest minuere dotem datam filiæ in primo matrimonio, nisi patrimonium fuisset diminutum.*

33 *Resoluuntur argumenta* Fontanellæ,& Castilli *per* Authorem.

34 *Ponderatur* textus in l. si ea lege C. de vsuris, *& resoluitur*.

35 *Pactum inter emptorem, & venditorem de soluendo aliquid interesse pendente solutione pretij tenet.*
Quod procedit, licèt interesse fuerit excessiuum.

36 *Ponderatur* textus in l. 1. §. si parens, ff. si à parente quis fuerit manumissus, *& resoluitur*.

37 *Filia si non fuerit congruenter dotata, poterit petere supplementum, non solùm bonorum existentium tempore renunciationis, verùm etiam bonorum auctorum.*

ARGVMENTVM.

Disputatur, si renunciatio trahatur ad bona aucta, itaut filia non possit petere mortuo patre supplementum illorum bonorum, cuius occasione queritur si pater possit tradere legitimam ipso viuente filio inuito,& ad vtrumque multa iura pro vtraque sententia *Author* ponderat, & resoluit,& plura scitu digna ostendit.

THEOREMA XLVII.

Quotidiana semper fuit controuersia, & in Tribunalibus maximè frequentata, scilicèt si dotata filia per patrem congruèter illo tempore attento, quæ renunciauit, possit tempore obitus patris supplementum petere respectu legitimæ pro bonis auctis, quæriturè (præcisa nostra constitutione, aut consuetudine quorum virtute sufficit habuisse paragium æquiualens tempore dotationis ex dictis per *Molfesium p. 3. de succeß. ex testamento quæst. 7. per totã*) & communem inuenio sententiam docen-
1 tem iniustam fore petitionem, illam tuentur *Tellus Fernandez in l. 23. Tauri n. 12. & 13. Molina de Hispanorum primogenitura lib. 8. cap. 3. num. 29. Cephalus consil. 265. num. 13. Guidon Pancirola consil. 88. num. 26. & 27. Valdiniesso in addit. ad Roderic. Suarez in l. quoniam in prioribus limit. 4. vers. secundus est, Peregrinus de fideicommissis ar. 36. n. 29. Cancerius p. 3. variarum cap. 15. nu. 65. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis libr. 12. tit. 24. num. 14. vers. similiter, Fontanella pluries referens decisum de pactis nuptialibus tomo 2. clausula 9. glosa vnica p. 1. num. 18. Reg. de Ponte de potestate Proregis in titulo de succeßione mulierum in principio nu. 2. & 3. Menochius de arbitrarys iudicum casu 149. Castillus Sotomator lib. 3. controuersiarum cap. 20. num. 65. Molfesius dicta quæst. 7. num. 12. & seq.* plures more suo cumulat *Antonius de Amato lib. 1. variarum cap. 23. à num. 3. 5. 8. & seqq. Rota apud Pacificum decis. 160. num. 7. post tractatum de Saluiano interdicto, Caualcanus decis. 32. p. 3. Antonius Faber in titulo Codicis de pactis definit. 21. Reg. Rouitus consil. 36. tomo 2. Dom. Marchio Torelli consult. 77. num. 47. & 48. & decis. 99. Dom. Marchio Ramontis tomo 1. controuersia 3. per totam, Giouagnonus consil. 99. num. 31. lib. 2. Ramoninus consil. 1. per totum, Christineus decis. 94. Franciscus Maria Prato tomo 1. discep. Forens. cap. 14. num. 55. 56. & 57. Staibanus senior consil. 11. Marinus Cutellus tomo 1. de donat cont mplat. matrimonij tractatu 1. discursu 2. particula 14. num. 17. vers. & hac est verior,* & *communis opinio, Ciarlinus controuersiarum forensium tomo 1. cap. 97. per totum,* latè *Gaspar Thesaurus lib. 2. quæstionum forensium quæst. 93. per totam,* imò *Ioannes Dauth. in repetit. textus in cap. quamuis pactum num. 10. vers. communem hanc opinionem,* ait procedere, etiam si tempore dotationis non habuerit totam legitimam attribuens *Alexandro consil. 180. num. 2. lib. 5.*

Quorum sententia (omissis pluribus, de quibus apud illos) vnica probatione,& efficaci fundari posset, certum enim est ab omnibus ferè *Doctoribus* vnanimiter rece-
2 ptum, scilicèt facta assignatione legitimæ per patrem filio, si bona tempore sui obitus aucta reperiantur, filius nihil aliud pretendere poterit, facta per ipsum renunciatione de nihil aliud petendo, sic docent *Iason in l. quod seruius ad finem, ff de condit. causa data, et non secuta, & in auth. nouissima num. 10. C. de inofficioso testamento, Paul. de Castr. in l. in ratione 2 n. 5. ff. ad legem falcidiã,* post alios *Cancer. p. 1. variar. tit. de legitima n. 25. Trentacin. lib. 1. variar. de legitima resolu. 2. post n. 10. Lup. de illegitim. conn. 4. §. 2. n. 30. Mercul. Merl. in copiosissimo tractatu de legitima tit. 3. qu. 4. n. 3. Giurba ad consuetudines Messanæ cap. 13. glosa 14. n. 3. cum pluribus sequentibus, Mangilius de imputationibus qu. 54. num. 43. Petra de fideicommissis quæst. 15. num. 129. Castillus de vsufructu cap. 64. num. 13. Antonius Faber decade 13. errore*

4. n. 14.

*a.nu.*14.*Marius Cutellus dicto num.* 17. *cum ſequentibus*, latiſſimè præ cæteris probat *Caldas Periera in commentario analytico de inofficioſo teſtamento verſ. ſed hac itaque à nu.* 8. *cum pluribus ſeqq.*

Sed talis conſtitutio locum tenet legitimæ, iuxta *textum in l. finali, C. de dotis promiſſione*, vndè ſicuti ſi filia dotata ſua culpa
3 dotem amiſerit,aliam à patre petere nõ poterit, ex dictis per *Bartolum l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Senat. Conſ. Trebell. & in l. ſi cum dotem, §.1.num.2.vbi Alexander num. 6. ff ſoluto matr.* infinitos adducit *Giurba more ſuo deciſ.5.num.10.& 39. Fontanella clauſula 5.gloſa 1.p.1. num.72.* ſic & in legitima,vt ſi aſſignata per patrem filio, ab illo conſumpta fuerit, ab alterius petitione excluderetur, *Baldus, Paulus de Castro, Suarez, & alij apud Cancerium loco citato num.* 30. conſequenter dicendum eſt, quod ſicuti aſſignata per patrem legitima filio congrua illo inſpecto tempore, licèt patrimonium augeat, nulla datur actio filio ad ſupplementum facta renunciatione, idem in dote filiæ congruenter conſtituta, vt nullum aliud ſupplementum peti poterit, eo magis ad ſeruandam æqualitatem, quod ſicuti ſi patrimonium diminutionem pateretur, dos data diminui non poſſit, è contra ſi augeat,dos augeri non debet,cum
4 æqualitas in cunctis rebus ſeruanda ſit, *l.cum pater,§.euictis,ff.de leg.2. l.cum oportet, C.de bonis,quæ liberis, l.finali,C.de fructibus, & litium expenſis cap.in iudicijs,cum ſimilibus de regulis iuris lib. 6.*

Remanet ſolùm probandum illam aſſignationem legitimæ locum tenere,indubitati iuris eſt, quod, & ſi pater inuitus cogi non poſſit ad dandam filio in vita legitimã,
5 cum filius patre viuẽte nullum ius habeat, *l.2.§.interdum, ff.de collatione bonorum, Fabianus in auth.nouiſſima quæſt.7. num.78. C. de inofficioſo teſtamento, Corbula in l.ſi quis à liberis, §.item reſcriptum num.15.& 16.ff. de liberis agnoſcendis, Benitendus deciſ. 89. in principio*, tamèn ipſe pater poterit in vita
6 filio legitimam aſſignare, ita *Baldus in l.illud quæſt.3.C.de Sacroſanctis Eccleſijs, Angelus in l. ſi non mortis, ff. de inofficioſo teſtamento, Iaſon in l.frater à fratre num.44.verſ. ſeptimo prædicta limita, ff.de condit. indebiti, Decius conſ.616.num.5. Salon de Pace conſil. 38.num.12. Franchus deciſ.133.num.2. Cancerius dicto cap.3. num.22. Mercu. Merlinus de legitima lib.7.tit.3.quæſt.1.nu.10. Reg. Ronitus conſ.106.n.10.lib.2. Dom. Marthio Ramontis tomo 2.controuerſiarum cap.10.n.6.cum ſeq. Aldogradus conſ.8.nu.30. & 31. Cutellus dicta particula 14. nu.12.* & colligitur *ex l.ſi quando, §.illud, C. de inofficioſo teſtamento, & in l.quoniam nouella, C.eodem*, vbi datum in vita filio per patrem imputatur in legitimã illi debitam, & habetur in *l.ſi non mortis, ff. de inofficioſo teſtamento*, ibi(*ſi non mortis cauſa fuerit donatum, ſed inter viuos hac tamèn contemplatione, vt in quartam habeatur, poteſt dici inofficioſi querela ceſſare,*) ſi ſit imputatio in quartam, ſcilicèt in portionem legitimæ, ſignũ eſt illam in vita poſſe aſſignari.

Et ratio à priori eſt,quoniam debitor in diem poterit ſuo creditori, etiam inuito
7 ante diem ſoluere, ſi ſui fauore dilatio inducta fuerit,vt plura *Iuris Conſ.* reſponſa teſtantur *Iaboleni in l.cum qui 15.ff. de annuis legatis*, vbi hæres poterit ante diem legatũ, ſeù fideicommiſſum præſtare, ſi dilatio in ſui fauorem fuerit inducta, ibi (*quod ſi tempus hæredis cauſa prorogatum eſſet, vt commodum medij temporis ipſe ſentiret liberatum eum intelligi nam & eam plùs præſtitiſſe, quàm debuiſſet,*) *Papiniani in l.cum pater, §.curatoris, ff.de leg. 2.* ibi (*cum illis verbis fratri potiùs conſultum videretur, quod ſolutio quæ iure fieri potuit dilata*) *Vlpiani in l. 1. ff. de condit. & demonſt.* in illis verbis (*cum dies certus adſcriptus eſt, quamuis dies non dum venerit ſolui tamèn poteſt*) *Celſi in l.quod in diem 70. ff. de ſolutionibus*, ibi (*quod in diem certum promiſſum eſt, vel ſtatim dari poteſt*) *Vlpiani in l.3.§.quod ſi ſeruus, ff. de ſtatu liberis*, cuius verba ſunt (*quod ſi ſeruus, qui annua bima trima iuſſus dena dare, tota ſimul afferat hæredi non expectata die, vel decem primo anno datis, ſecundo anno viginti obtulerit, benignius eſt eum ad libertatem peruenire,*) & in *l.ſtipulatio iſta, §.inter certũ, ff.de verb.oblig. l.quod quis, ff.de act.& oblig. l.intra dies, ff.de re iudicata, l.poſt mortem, C.de fideicommiſſis*, ex quibus iuribus ſic docent *Iacobus de Aretio*, & poſt eum alij *Doctores in l.ſi conſtante, §.quoties, ff. ſoluto matrimonio, Baldus in auth. ei qui iurat, C. de bonis auth. iudicis poſſidendis num.61. Alexander in l. diuortio num. 21. ff. ſoluto matrimonio, Iaſon in dicto §. inter certum & in l.qui Romæ num.6. ff. de verb.oblig.* latè *Caſtillus Sotomaior tomo 5. controuerſiarum iuris cap. 112. per totum*, ſed talis dilatio eſt appoſita fauore patris, conſequenter aſſerendum eſt poſſe patrẽ in vita filio legitimã aſſignare, quoniã vnuſquiſq; poterit ſuo proprio fauori renunciare, *l.ſi quis in cõſcribẽdo, C.de pactis*, quo modo vtitur *Berẽg.*

in d.l.in

*in quartam nu.*132. *ff. ad legem falcidiam*,
& vnuſquiſque poterit diem ſui obitus prę-
uenire, vt docet *Iuris Conſultus Marcellus*
in l.cum quo de peculio,§.*finali*, *ff.ad legē fal-*
cidiam, ibi (*quia viuus videtur haredi futu-*
ro prouidere) ſaltem illa aſſignatio reuoca-
8 biliter teneret ad voluntatem patris, dicunt
Baldus in l. quamuis C. de fideicommiſſis, &
in l.illud quaſt.3. *C.de Sacroſanctis Eccleſiis*,
& clariùs *in l.cum oportet*, §.*non aliter*, *C.de*
bonis, qua liberis, *Iaſon in l.frater à fratre*
nu.4. *prima lectura ff.de condit.indebiti*, *De-*
cius conſ.86. *nu*. 8. *Pariſius conſ*.84. *num*.42.
lib.2. *Ruinus conſ*.95.*in fine lib*.1.quod pro-
cederet in filio in poteſtate exiſtenti, ſecus
in emancipato *Doctores* citati, ergò ſi pater
poterit in vita legitimam aſſignare, illa do-
tis conſtitutio legitimæ locum tenebit, &
quia legitima in vita ſoluta ſi patrimonium
accreſcat, nulla datur actio filio ad ſupple-
mentum, vt dixi, idem dicendum erit in
dote filiæ data, quæ ſi congrua fuerit tem-
pore dotationis nullum augumentum reci-
pere debet per bona aucta, eò magis quia
ſi ſupplementum bonorum auctorum peti
poterit, fruſtratoria redderetur diſpoſitio
dicti cap. quamuis pactum, quia nulla facta
renunciatione pater poſſet ad libitum de
9 ſuis bonis diſponere legitima filijs ſalua,
l. Papinianus, §. *quoniam autem*, *ff. de*
inofficioſo teſtamento, *l. parentibus*, C. *eo-*
dem titulo, igitur quando Summus Ponti-
fex ibi filiam excludi ob renunciationem
iubet, intelligendus eſt de ſupplemento bo-
norum auctorum.

Argumentatur vltimo loco *Caſtillus loco*
citato nu. 68. dicens ſi admitteremus filiam
poſſe agere ad ſupplementum pro bonis au-
ctis, ageret tamquàm læſa, quæ conſiderari
non poteſt, ſtante quod nullum ius habet
patre viuente, vt dixi, ſed ſolam ſpem ha-
bere dicitur, quæ ad inducendam læſionem
10 conſiderabilis non eſt, *l*.1. §.*ſi impuberi*, *ff.*
de collatione bonorum ibi(*præmatura enim eſt*
ſpes) vndè *Capycius deciſ*. 159. in his termi-
nis loquens *n*.13. *ante finem*, ait videri fa-
ctam renunciationem ſpei non legitimæ, &
ſecutus eſt *Aldobrandinus conſ*. 26. *nu*.119.
lib. 1. & eſt ſpes incerta, ob quàm nulla
læſio poterit conſiderari, *arg. l. de fideicom-*
miſſo, *C. de tranſactionibus*, *Capycius loco*
citato num. 15. & 16. *Riminaldus conſ*. 228.
nu.23. *lib*.2. *Grauetta conſ*.569. *per totum*,
aliique plures relati per *Caſtillum dicto*
cap.2. *num*.68. *in fine*, imò læſio attenditur
tempore contractus, *l. ſi voluntate*, *C. de*
reſcindenda vendit. *Doctores in l*.2. *C.eodem*
titulo, quæ cum non adſit tempore dotatio-
nis, congruenter enim fuit dotata, dicen-
dum eſt ſupplementum peti non poſſe, imò
ex *dicta l. de fideicommiſſo*, expreſsè colli-
gitur nullam dari læſionem, quoties actus
eſt tendens ad commodum, & incommo-
dum, licet tractu temporis hoc ſequatur,
indè falſam exiſtimaui ſemper cautelam
traditam minori litiganti, vt agat ſe con-
cordari cum aduerſario qui ſi aliquid dare
deliberet, & minor recuſet, lata poſtea
ſententia contra minorem poſſit ille reſtitui
in integrum aduerſus tranſactionem non
initam tamquàm læſum, ità *Baldus in l*. 2.
C. de reſcindenda vendit. & *in l.ſi ex cauſa*,
§. *nunc videndum*, *ff de minoribus*, *Cremen-*
ſis ſing. 29. *Romanus ſing*.403. cum alijs ad-
ductis *per Cancèrium par*.2. *variarum cap*.1.
de minoribus num. 255. & 256. quàm do-
ctrinam ad Eccleſiam extendit *Genuenſis*
in practicabilibus Eccleſiaſt. quaſt. 356. *per*
totam, eò quòd ſi læſio non conſideratur
quoties actus tendit ad commodum, &
incommodum, quomodo dici poteſt mino-
rem fuiſſe læſum ob non initam tranſactio-
nem, poterat enim in cauſa vincere, & non
ſuccumbere.

Nihilominus contrariam ſententiam alij
11 amplexi fuerunt, videlicèt renunciationem
non obſtare ad ſupplementum petendum,
ità *Baldus in l*.2. & *in l.pactum*, *quod dotali*,
C de collat.& *in cap.cum Marcus Ferrarienſis*
col.2.*extra de conſtitut*.& *in conſ*.369. *col*.2.
verſ.pone quòd tempore data dotis, *Ripa in l.*
in his honoribus §.*auctis n*.38.*ff.de vacat.mu-*
nerum, *Ruinus in l.Gallus*, §. & *quid ſi tan-*
tum col.7.*poſt medium*, *ff.de liberis*, & *poſthu-*
mis, *Soccinus conſ*.100. *col*.4. *ante medium*,
dicens pro hac ſententia omnes ferè *Docto-*
res Italiæ conſuluiſſe, ſecundum quam fuit
iudicatum Florentiæ, & in noſtro Sac.Con-
ſilio bis fuiſſe deciſum teſtatur *Mariconda*
in conſuetud. ſi moriatur in apoſtillà incip.
quod tale paragium, plures refert *Gaſpar*
Theſaurus dicta quaſt.93.*n*.... *Camillus de*
la rata conſ. 26. *num*. 57. *cum ſequentibus*,
quorum ſententia in rigore iuris probabilior,
& verior mihi videtur.

Pro qua probanda mihi videtur face-
re idem argumentum pro prima ſenten-
tia allatum, ſcilicèt non poſſe per pa-
trem in vita legitimam filio aſſignari,
vndè datum ſolum in illam veniret im-
putandum, quod patet ex allegatis, nam
quando dilatio eſt ad diem incertam, tunc

non permittitur inuito creditori solui ante
12 ante diem, vt colligitur ex *dicta l. stipulatio ista, §. inter certam, ff. de verb. oblig.* ibi (*inter certam incertamque diem discrimen esse ex eo quoque apparet, quod certa die promissum patris, vel statim dari potest,*) ideoque solui repetitio daretur tamquàm indebitè solutum, *l. qui promisit. 48. ff. de condit. indebiti, l. talis scriptura, §. & si sub conditione, ff. de leg. 1.* sed ius petendi legitimam datur ad diem incertam, idest post patris mortem, *l. cum quaritur, C. de inofficioso testamento, l. quoniam nouella, C. eodem titulo,* & sic sub conditione, *l. dies incerta ff. de condit. & demõstrat. l. sub cõditione, l. sufficit, ff. de condictione indebiti,* quoniam, & si filius pro legitima dicatur patris creditor, *l. Papinianus, §. si quis impubes, ff. de inofficioso testamento, l. & quia 10. ff. pro socio. l. 1. § largus, ff. de successorio edicto, l. 2. C. de inofficiosis donat. l. penult. §. omnia igitur, C. de adoptionibus, Doctores in l. finali, ff. de liberis agnoscendis, Chifletius de port. leg. c. 2. Sanchez lib. 2. moralium cap. 16. n. 26. Robles de repræsentatione lib. 2. cap. 16. num. 31. Antonius Faber decade 75. errore 5. Menochius de arbitrarijs casu 149. Gutierez lib. 5. Canonicarum q. 55. n. 7. cum seq. Fusarius q. 296. n. 33. & 214. Osualdus ad Donellum lib. 19. commentariorum cap. 4. lit. Z. Hermosilla l. 13. tit. 5. p. 5. glosa 1. nu. 8. & seq.* tamen dicitur sub conditione, vt diximus, & cre-
13 ditor sub conditione inter veros creditores non connumeratur, ex dictis per *Morla in emporio iuris quæst. 7. per totam,* & facit *textus in l. is cui, ff. de act. & obligat. l. decem, ff. de ver. oblig. l. quod si. ff. de condict. indebiti,* videnda est *glosa in l. statius flores verbo constitutum est, ff. de iure fisci,* concordans *textum in l. creditores, ff. de verb. signif.* consequenter non poterit pater inuito filio tempus præuenire, vndè facta per partem assignatione in vita, indebitum solutum dicitur, non vt repetatur per indebiti conditionem, quæ non magis inter patrem, & filium, quàm vlla alia actio exerceri potest, sed vt suo iure possit pater res quas filio pro legitima dedit vindicare tamquàm suas.

Nam si dicas ex iuris regula, cuius per errorem soluti condictio est eius consulto, dari donationẽ factã intelligi *l. cuius per errorẽ ff. de regulis iuris,* in promptu responsio est non magis posse donationẽ inter patrem, & filiumfamilias consistere quàm aliam vllam
14 obligationem, *l. 1. 2. C. inofficiosis donat. l. siuè emancipati, C. de donat. l. si donatione, C. de collat. l. donationes quas parẽtes, C. de donat. inter,* ideoque supracitati *Doctores,* dixerunt ad plus assignationem illam valere tãquàm reuocabilem, eũ sapiat vim donationis alias si valeret tamquàm solutum non posset repeti licèt solutum sit antè tempus, sicut est in dilatione ad diem certam, quòd colligitur, *ex Iaboleni responso in l. fideiussor quãuis, ff. mandati,* vbi si fideiussor ad diem ante il-
15 lam soluerit licèt per errorem, repetere non poterit, ibi (*fideiussor quamuis per errorem ante diem pecuniam soluerit, repetere tamen ab eo non potest*) *& in l. cum quis, C. de iuris, & facti ignorantia,* vbi *Bartolus Salycetus, & communiter Doctores,* secus tamen est si esset debitor sub conditione, tunc repetitioni locus daretur, cum pendente conditione nullo iure tenebatur, *l. sub conditione, ff. de condict. indebiti, l. sufficit, l. qui promisit, ff. eodem, l. si quis reum §. idem Iulianus, ff. de liberatione legata, l. grege, §. finali, ff. de pignoribus,* quod procedit quando soluerit aliquo errore iuris, vel facti, secus si scienter, *arg. l. 1. de condit. indebiti, l. debitum, C. eodem titulo, l. cuius per errorem, ff. de regulis iuris, & vtrobique Doctores,* quod optimè explicat *Gomesius tomo 2. variarum in titulo de qualitatibus contractuum à nu. 23.* quo modo procedunt *Doctores* supra citati dicentes valere hanc assignationem scienter à patre factam tamquàm reuocabilem donationem, quod cum cesset in casu nostro, agitur enim de dote, cuius causa donatio valida est, *l. Pomponius Philadelphus ff. familiæ ercisciunda,* &
16 latè probat *Consiliarius Arias de Mesa lib. 3. variarum cap. 17. per totum,* nõ dicitur data tamquàm assignatio legitimæ, sed solum in illam imputanda, iuxta *textum in l. illud, C. de collationibus,* vbi fit collatio dotis, & donationis propter nuptias tamquam debitum necessarium, igitur si venit dos data in imputationem legitimæ, signum est non sapere vim legitimæ, cum aliàs non diceretur imputatio, sed legitimæ extinctio.

Et confirmatur ex notabili loco, *Pauli in l. etiam, §. finali, ff. de bonis libertorum,*
17 in quo dicitur, quod si aliquid fuerit datum per libertum patrono in portionem debitam imputari debet, motus ex ratione, quia mortis tempus spectatur, ibi (*debitam autem partem eorum, qua cum moritur libertus habuit patrono damus, mortis enim tempus spectemus,*) idem *Paulus in l. si patronum, §. finali, ff. eodem titulo,* ibi (*idem est, & in alluuione cum satisfactum sit*

ex

ex ijs bonis, quæ mortis tempore fuerunt) ex quibus iuribus colligitur datum, seù assignatum in vita, solum in legitimam imputandum erit, & sic talis dos data solum operatur, vt in petitione legitimæ ratio de ea habeatur, consequenter supplementũ datur, eo magis quia renunciatio continet tacitam conditionem si renuncianti hæreditas deferatur, & pluries dixi, ergo ad videndam congruitatem dotis inspici debet tempus mortis, cum nulla Iuris ratione fieri possit, vt exclusio delationem præcedat, dicunt *Bartolus, & Baldus apud Paulum de Castro in l. qui superstitis ff. de acquirenda hæreditate*, vndè congruitas attenditur tem-
18 pore mortis, qualitas enim iuncta verbo debet intelligi secundum tempus verbi *l. in delictis, §. si damnum extraneus, ff. de noxalibus actionibus, l. Titius, ff. de milit. testam. l. ex facto, §. penult. ff. ad Trebell.* qua de causa *doctissimus ille Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade* 13. *errore* 5. *per totum*, opimè fundat ad dignoscendam læsionem dotis, non attendi tempus dotationis, sed mortis patris, & si iuramento
19 vallata fuerit dicta renunciatio, quoniam intelligitur facta rebus sic stantibus, *l. quod seruus, ff. de condict. ob causam l. quæstio, §. inter locatorem, ff. locati*, & ad res de nouo superuenientes non extenditur, *Baldus in sua Margarita verbo renunciatio col.* 1. *Ancharanus consl.* 204. *col.* 3. *vers. sexto, & vltimo, Romanus in l.* 1. *qu.* 12. *C. quando non petentium partes, Alexander in l. qui Roma, §. duo fratres col. penult. ff. de verb. oblig. & in cons.* 170. *col.* 2. *lib.* 7. *Soccinus cons.* 50. *in fine lib.* 1. *Curtius senior cons.* 49. *col.* 9. & illa generalis renunciatio non comprehendit ius legitimæ, cum de illa specialis men-
20 tio fieri debeat, *l. si quando, §. & generaliter, C. de inofficioso testamento*, quo argumento vtitur *Antonius Faber* ad hanc sententiam tuendã *dicta decade* 13. *errore* 4. *&* 5. *per totũ*.

Neque obstat posse assignari per patrem in vita filio legitimã, nam ex dictis hoc fuit resolutum, cum quando sumus in debito ad diem incertam præstando, ante tempus solutio fieri non potuerit, vt colligitur ex *l. sed si ante diem ff. ad Trebellianum, l. cum pater, §. à filia ff. de leg.* 2. *l. si ita relictum, §. pegasus, ff. de leg.* 2. *l.* 3. *§. cũ pollidius, ff. de vsuris*, quod à fortiori procederet, quoties adesset fraus, vt docet *Antonius Faber ad titulum Codicis de solutionib. definit.* 14. post alios latè *Castillus Sotomaior tomo* 6. *controuersiarum cap.* 112. *Larrea decis. Granat.* 15. *per totam* quæ fraus fieri posset cum pater minus diligens filium, & videns patrimonium suum augeri illi in vita legitimam assignaret: ex quibus omnibus colligitur, quod cum talis dotis constitutio solum operetur imputationem in legitimæ portionem, supplementum attendi debet ad tempus mortis patris.

Imò dato, quod posset fieri assignatio legitimę in vita, & quod dos fuerit data illius loco, adhuc si patrimonium accrescit, supplementum dandum erit non obstante re-
21 nunciatione, ad quod facit elegans species *textus in l. si quando §. illud etiam, C. de inofficioso testamento*, in quo expressè hic deciditur casus, cuius sunt verba (*illud etiam sancimus, vt si quis à patre res, vel pecunias accepisset, & pactus fuisset quatenus de inofficiosi querela aduersus testamentum paternũ minimè ab eo moueretur, & post obitum patris filius cognito paterno testamento non agnouerit eius iudicium, sed oppugnandum putauerit, vetere iurgio explosu huiusmodi pacto filium minimè grauari secundum Papiniani responsum, quod definiuit meritis magis filios ad paterna obsequia prouocandos, quam pactionibus adstringendos,*) ex quibus verbis expressè colligitur tale pactum de non petendo non officere quin actio detur filio ad supplementum petendum, quo *textu* pro nostra sententia vtitur *doctissimus Couarruuias in cap. quamuis pactum p.* 3. *§.* 1. *n.* 2.

22 Verum *Georgius Nacta ibidẽ col.* 2. *limit.* 3. asserit hanc legem nihil probare, supponens res datas per patrem filio in vita non ascendisse ad totã portionẽ legitimæ illius temporis, quod probat ex eodẽ pacto apposito de non quærelando testamentũ, quoniam sine illo pacto actio quærelãdi filio denegabatur assignata tota legitima, igitur ne illa decisio frustratoria videatur supponẽdum erit eo tempore non fuisse assignatã per patrem totam legitimæ portionem, imò *Doctissimus Caldas Periera dicto commentario analytico vers. sed hæc ita accipienda n.* 10. asserit quod si hoc modo non intelligeretur esset contra *textum in l. si non mortis, ff. de inofficioso testamento*, vbi traditis rebus per patrem filio, vt in quartam imputantur quęrela cessabit, si tota quarta tradita fuerit, in illis verbis (*si non mortis causa fuerit donatum, sed inter viuos hac tamen contemplatione, vt in quartam habeatur potest dici inofficiosi quærelam cessare, si quartam in donatione habeat, at si minus habeat, quod deest viri boni arbitratu repletur, aut certè conferri oportet id quod donatum est* ;)

vndè ſi in *d.* §. *illud* ſupponeretur fuiſſe per
patrem traditas res aſcendentes ad portionē
legitimæ, fruſtra de quærela diſputaretur,
igitur ne dicta contradictio ſequatur aſſerē-
dum eſt non fuiſſe traditas res aſcendentes
ad totam portionem legitimæ, & ante illos
dixit *Bartolus in l.* 1. §. *ſi parens ante num.
prim. ff. ſi à parente, quis fuerit manumiſ-
ſus*.

23 At hæc *Nacta* reſponſio faciliter impu-
gnatur ex verbis eiuſdem §. *illud*, quoniam
ratio qua mouetur ibi *Imperator Iuſtinianus*
generalis eſt comprehendens tàm caſum to-
tiùs legitimæ, quàm partis, ibi (*quo definiuit
meritis magis filios ad paterna obſequia pro-
uocandos, quam pactionibus adſtringendos,*)
ergo ſi ratio, qua pactum improbatur non
attendit quantitatem aſſignatam, dicendum
eſt ſimpliciter pactum illud non extendi ad
portionem legitimæ, quam reſponſionem,
ſiuè veram *textus* intelligentiam inueni
apud *Iaſonem in auth. nouiſſima n.* 10. *C. de
inofficioſo teſtamento*, eò magis quod in *di-
cto* §. *illud* limitatur caſus quo cum hæredi-
bus patris fuerit pactum, ibi (*ſed hoc ita ad-
mittimus, niſi tranſactiones ad heredes pater-
nos filius celebrauerit, in quibus apertiſſimè iu-
dicium patris agnouerit*) quod poſtea *Impe-
rator in* §. *ſequenti* generalitatem hanc re-
ſtringendo, ſolum intellexit quoties ſpecia-
lis mentio de ſupplemento legitimæ facta
fuerit, vndè ex dicta limitatione colligitur
pactum annullari, non quia totam legitimā
receperit, aut partem, ſed ratione inualidita-
tis. Tertio ſi procederet intellectus *Nacta* ſe-
queretur quædam improbatio ad *Iuſtinia-
num*, quia data parte legitimæ denegatur
filio quærela, ſed tantum datur actio ad ſup-
plementum, *dicta l. ſi non mortis*, & *l. ſci-
mus*, §. *repletionem*, *C. eodem*, ergo ſi *Iuſti-
nianus* ibi proponit caſum de quærela; ſi-
gnum eſt non propoſuiſſe deciſiuè, ſed aſ-
ſertiuè; ad quod ponderatur dictio illa, *qua-*
24 *tenus*, quę aliquando incertitudinem ſigni-
ficat, docent, *Mattienzo ad l.* 2. *gloſa* 8. *n.* 16.
tit. 4. *lib.* 5. *noua recopilat. Cenedus ſing.* 86.
nu. 1. *Vulpellus de ſignif. & aduer. in dict.
quatenus pag.* 90. aliquando conditionem
denotat, *Doctores* citati videndi apud *Bar-
boſam de dictionibus dict.* 262. *in paruis*, &
ſic pactum illud dicitur appoſitum condi-
tionaliter, ideſt quatenus quærela inofficio-
ſi militaret illa ne moueretur, ex quibus ha-
betur ſimpliciter pactū illud annullari nul-
la facta conſideratione, ſi tota portio legi-
timæ, an pars fuerit aſſignata.

25 Et *textus in dicta l. ſi non mortis*; non ſo-
lum noſtram non inficiatur ſententiam, ſed
magis confirmat, quoniam ibi tantum di-
citur, quod ceſſat quærela, quoties datum
totam quartam aſcendit, ſin verò minus da-
tur ſupplementum, ſed non decidit, quod
tempus inſpiciatur ad dignoſcendam quan-
titatem habitam, neque fit mentio ſi patri-
monium fuerit auctum, imò ex limitatione
ſequenti, ſcilicèt ſi minus fuerit datum fieri
repletionem colligitur patrimonium nullum
recepiſſe augumentum, & confirmatur, nam
ibi *Iuris Conſ.* ait quod ſi aliud petat con-
ferre tenetur, quod datum eſt, in illis ver-
bis (*aut certè conferri oportet, id quod dona-
tum eſt,*) & ſic poſſet iſta filia renuncians
dicere volo dotem conferre, & legitimam
habere, cuius legitimæ tempus mortis in-
ſpicitur, *l. cum quæritur*, *C. de inofficio-
ſo teſtamento*, merito dicimus *textum*
iſtum in nihilo noſtram inficiari ſenten-
tiam.

Verùm aduerſarij Incontrarium inſurgen-
tes dicerent hęc omnia procedere iuramen-
to non interpoſito, nam per illius interpo-
ſitionem dicitur facta ſpecialis renunciatio,
vt colligitur, ex *Alexandro Tertio in cap. ex
reſcripto de iure iurando*, in quo diſpo-
26 nitur mulierem non iuuari *Velleiani* bene-
ficio propter adhibitum iuramentum, quod
operatur ſpecialem renunciationem, ex quo
textu dixerunt *Doctores* fideiuſſorem virtute
iuramenti adhibiti excuſſionis beneficio nō
gaudere quaſi, quod dicatur expreſsè illi
renunciauiſſe, ità *Baldus in d. cap. ex reſcripto
n.* 2. *Ancharanus ibidem*, *Bauerius de iure-
iurando in principio num.* 23. *Corſetus in ti-
tulo de iureiurando quæſt.* 8. *nu.* 36. *Gozadinus
conſ.* 32. *num.* 14. *Gratus conſ.* 28. *n.* 16. *vol.* 1.
Ruinus in cap. per veſtras, §. 12. *num.* 27. *de
donat. inter virum, & uxorem*, *Guttierez de
contractibus q.* 23. *n.* 26. *Gaylius obſeruat.* 37.
n. 23. *Decian. conſ.* 72. *num.* 5. *lib.* 1. *Staynus
deciſ. Bonon.* 85. *nu.* 16. *Dom. Marchio To-
relli tomo* 2. *conſultat.* 142. *num.* 13. vndè ſi-
cut filia, quæ ſpecialiter legitimę ſupple-
mento renunciauerit, à iudicij limine repel-
27 leretur, *dicto* §. *generaliter*, vbi *Iaſon col.* 3.
& in conſ. 207. *lib.* 2. *Paulus de Caſtro in l. in
ratione la terza, in fine, ff. ad legem falcidiam*,
Romanus in dicto §. *ſi quis ita col.* 9. *& vlti-
ma, vbi Barbatus, ff. de verb. oblig. Alexan-
der conſ.* 181. *circa medium lib.* 5. *Decius
conſ.* 26. *col.* 2. *conſ.* 89. *col. finali, & conſ.* 180.
vol. 4. *Beror. conſ.* 289. *col. vltima lib.* 3. *Na-
cta dicto cap. quamuis pactum col.* 18. *verſ.*

ad-

aduerte tamen, sic dicendum erit virtute iuraméti interpositi excludi ab illius petitione.

Nam respondetur non esse simpliciter verùm quod per interpositionem iuramenti filia dicatur expressè renunciasse legitimæ
28 supplemento, quia contrarium plures dixerunt, ita *Guliel. de Cuneo in l. de his, ff. de transactionibus, Baldus in rubrica de iureiurando col. vltima in principio, Romanus in l. qui superstitis limitat. 3. & ibi Imola, ff. de acquirenda hæreditate, Aretinus in l. 1. §. si quis ita col. 5. ff. de verb. oblig. Barbatus sibi contrarius conf. 43. col. vltima lib. 2. & conf. 55. col. penult. Brunus conf. 82. col. vltima*, & in casu fideiussoris adhuc contrarium alij dixerunt, scilicet iuramento non obstante beneficio excussionis gaudere, *Baldus sibi contrarius in cap. cum contingat num. 2. de iureiurando, Barbatus dicto consil. 43. num. 10. Gramaticus consil. 170. nu. 4. in ciuilibus, Alciatus in dicto cap. cum contingat num. 174.* imò precisis his exemplis in quam iuramentum dato quod operaretur, specialem renunciationem legitimæ procedit respectu illorum bonorum, quæ tempore renunciationis reperiuntur, non verò ad superuenientia, seù futura, ad quę iuramenti vis non extenditur, vt expresse deciditur in *cap. 2. de renunciatione*, quem singularem ad hoc vocat *Nacta in dicto cap. quamuis pactum col. 4. vers. tertio facit*, & cum in hoc casu agatur de supplemèto bonorum auctorum dicendum est renunciationem non extendi.

29 Resoluitur etiam *textus in dicta l. cum de quo peculio, §. finali, ff. ad legem falcidiam* vbi testator in vita prestauit hęredi, quod erat ex hęreditate detracturus vigore falcidię, cum non sit bona comparatio falcidię cum legitima, nam est multo incertius debitum legitimæ debito falcidię hęredi prestandę eo casu, quo legata legatarijs quoque dantur, quoniam fieri non potest, vt de legatis, & falcidia tractetur, & quod hæres institutus ante testatorem decedat, & sic posito casu falcidiæ, & legatorum, semper erit supponendum testatorem fuisse defunctum, & si facilè contingat, vt hæres scriptus ante testatorem moriatur, tamèn si id euenit, & nullus fuerit datus substitutus testamentum destruitur irritumque fit, nec proindè legatariorum quicquam interest, cum hæreditate ex testamento non adita legata omnia intercidant, *l. eam quam, C. de fideicommissis*, & sic non esse locum comparationi falcidiæ cum legitima, alium intellectum ad dictum *textum* videas apud *Antonium Fabrum dicto errore quarto circa medium*.

Neque obstat posse accidere, vt patris facultates diminuerentur, & tamen filiæ dos
30 non diminueretur, ergo à contrario si augumentum recipiat nulla fieri debet repletio, nam vt dixi dicta dos non sapit vim legitimæ, sed solum in illam imputatur *dicta l. illud C. de collationibus*, alias diminueretur, secundò propter interesse sui viri, qui alias non fuisset contracturus sine illa dote, vt docet *Modestin. in l. Titia 64. ff. de iure dotium* ibi (*Modestinus respondit nihil proponi, cur marito dos auferenda sit*) *& Paul. in l. pure §. penult. ff. de doli mali except.* in illis verbis (*numquid ergo nec de dolo mulieris excipiendum sit aduersus maritum, qui non duxisset vxorem, nisi dotem accepisset*) sicut in simili, pater qui tenetur dotare filiam spuriam *cap. cum haberet, de eò, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium, Doctores apud Fontanellam clausula 5. glosa 1. p. 1. n. 113. Domin. Iulius Capon. olim præceptor meus in tractatu de dote quæst. 4. l. 1. nu. 35.* vsque tamen ad quantitatem alimentorum,
31 quæ si excesserit diminui non poterit constante matrimonio propter mariti interesse, qui alias ducturus eam in vxorem non foret, vt post *Rip. & alios in l. 1. n. 60. ff. soluto mat. Franchus decis. 104. n. finali, Genuens. in præcticabilib. Ecclesiasticis cap. 411. Dom. Præs. Anellus de Amato cons. 82.* videndus est *Balboa disquisit. 39.* vbi aliud pulchrum casum tangit, sicut in dote data filiæ legitimæ, & naturali, quæ legitimam aliorum diminueret, nam matrimonio constante nulla exceptio de dote inofficiosa proponi posset ex dictis latissimè per *Fontanellam clausula 5. par. 6. glosa 8. à nu. 1.* qui plures refert intellectus ad *textum in l. finali, §. si à socero, ff. quæ in fraudem creditorum, Consil. Dom. Staiban. controuersiarum forensium cap. 73. à num. 28.* videndus est *Consil. Arias de Mesa lib. 3. variarum cap. 6. à n. 15. cum seqq.* qua responsione vtitur ad hoc argumentum *Antonius Faber loco citato*.

Sed remanet difficultas soluto matrimonio, si dos illa posset diminui ex dictis, & licèt regulariter pater, ad quem dos redit, iuxta *textum in l. dos à patre profecta, C. de iure dotium*, diminuere non
32 possit iuxta *textum in auth. sed quamuis C. de rei vxoriæ actione*, videndi sunt *Dec. cons. 35. per decem columnas, Iason, Cephalus, & alij apud Molfesium ad consuetud. p. 6. quæst. 2.*

quæſt. 2. nu. 19. Paſcalis de patria poteſtate p. 1. cap. 4. nu. 34. de Marinis tomo 1. quotidianarum cap. 92. Gaſpar Theſaurus lib. 3. quæſtionum forenſium quæſt. 72. Dom. Eliſeus Danza in addit. ad Gramaticum deciſ. 57. nu. 47. patrimonio tamen patris diminuto, poſſet illam diminuere, vt in dicta *auth. ſed quamuis*, ibi (*non tamen licet ei filia denuo nubente diminuere priorem dotis menſuram, niſi forte ſubſtantia ſua decreſcat aliqua fortuita clade, tunc enim amplius ſecundo marito in dotem præſtare non cogitur, niſi quantum facultates eius patiuntur*,) hoc modo conſeruatur æqualitas conſiderata.

33 Reſpondetur ad argumentum *Fontanellæ loco citato*, renunciationem illam, & ſi ad legitimam non extendi, operari tamen, quoniam præciſa renunciatione filia ſuccederet ſimul cum alijs æqualiter, iuxta *textum in l. maximum vitium, C. de liberis præteritis*, at illa ſtante validitata per ius Canonicum excluditur, ſed circa legitimæ petitionem remanet incorrectum ius ciuile, & ſi aliquis dixerit hoc procedere ſolum ab inteſtato, ſecus ex teſtamento, in quo ſolum ad legitimam pater tenetur, & ſic tali caſu nihil operaretur renunciatio, reſpondetur ſatis eſt dictum *cap. quamuis pactum* operari in caſu, in quo poteſt.

Vltimò reſoluitur argumentum *Caſtilli* negando mulierem in hoc caſu agere tamquàm læſam aduerſus renunciationem, quoniam, dico poſſe venire ad petendam legitimam, in quam imputaretur dos data, & cum attento tempore mortis bona repериuntur aucta, licet tempore dotationis dos fuerit ſufficiens pro legitima tamen attento nunc præſtandum eſt ſupplementum dictorum bonorum auctorum, nam ſicut ſi minuitur patrimonium, dos diminutionem ſentit, ita aucto paterno patrimonio incrementum recipere debet, ſic potius contraria ſententia videtur inæqualitatem admittere.

34 Ex qua ſolutione datur intelligentia ad *textum in l. ſi ea lege, C. de vſuris*, vbi *Imperator* ait, quod ſi mulier poſſeſſionem fundi creditori tradiderit ea lege, vt fructus ex illo percipiens in cauſam vſurarum retineret, ſi fructus vſuras extendunt, non poterit aduerſus pactum venire, eò quod euentus incertus eſt, poterant enim naſci fructus non aſcendentes ad quantitatem vſurarum, vt in illis verbis *Imperator* deſcribit (*propter incertum fructuum euentum reſcindi placita non poſſunt*,) ex quo *textu* poſſet probari veram eſſe illorum ſententiam dicentium, ſtante pacto inter emptorem & venditorem, vt pendente ſolutione prætij, emptor quid annuum ſoluat, (quod pactum valere, docet poſt alios *Canterius par. 3. va-*
35 *riarum cap. 7. de pactis à num. 58. cum ſeq. Conſil. Carleualius de iudicijs tomo 2. lib. 1. tit. 3. diſput. 8. ſect. 3. à num. 18. & ſect. 5. Dom. Præſes Merlinus tomo 2. controuerſiarum cap. 36. Andreolus controuerſia 74.*) licet intereſſe conuentum excedat perceptionem fructuum, ex dictis per *Reg. de Ponte de Poteſtate Proregis titulo 4. de regalibus impoſitionibus, §. 5. à nu. 64. cum pluribus ſeqq.* ſequuntur *Domin. Reg. Capycius Galeota tomo 1. controuerſiarum illuſtrium cap. 61. nu. 27. Dom. de Marinis* (*cuius opera ſemper legenda ſunt*) *tomo 2. quotid. cap. 29. per totum.*

Nam reſpondetur, vt dixi, renunciationem importare, vt admitti non poſſit ad ſucceſſionem ab inteſtato, ſimul cum alijs filijs defuncti, quoniam illius vigore repellitur à ſimultanea ſucceſſione, ſed quod poſſit petere ſupplementum bonorum auctorum reſpectu legitimæ portionis nulla reſultat inæqualitas, cum illa non fuerit comprehenſa ſub generali renunciatione, eoque magis procedit, quia dos poſſet diminui diminuto patrimonio patris ſoluto matrimonio.

Neque obſtat *textus in l. 2. §. ſi parens, ff. ſi à parente quis fuerit manumiſſus*, licèt
36 enim ibi *Iuris Conſ.* dicat, quod ſi filius in vita patri legitimam debitam aſſignauerit, aliud poſtea peti non poterit, in illis verbis (*ſi parens, vel accepit pecuniam, vt emanciparet, vel poſtea viuus in eum filius quantum ſatis eſt contulit, ne iudicia eius inquietaret exceptione doli repelletur*) nam omiſſa reſponſione *gloſæ*, ibi, *verbo repelletur*, dicentis diuerſum eſſe in legitima filiorum à legitima parentum, faciliter difficultas reſoluitur, eò quod ibi non diſputatur de augumento reperto, ſed ſolum de eiſdem bonis, quæ tempore habitæ legitimæ aderant, ideò non mirum ſi filij iudicium inquietari nequit, at nos loquimur de augumento reperto tempore mortis patris, de quo filia ſupplementum petit, ideò maxima diſparitas in caſu noſtro.

Aduerti tamen debet, quod, & ſi retenta prima ſententia augeri non debeat dos, tamen ſi tempore dotationis dos non fuerit vſque ad portionem legi-

timæ, supplementum faciendum erit non attento dicto tempore dotationis, sed mortis, & si patrimonium auctum reperiatur *Doctores apud Gasparem Thesaurum dicta quæst. 93. num. 13. versic. vel agitur lib. 2. & apud Cancerium par. 1. variarum cap. 3. num. 25. vers. prædictam conclusionem.*

SVMMARIVM.

1 *Filius naturalis non potest hæres institui à patre existentibus filijs legitimis, & naturalibus.*

2 *Idem est non extare, ac extare, & non posse succedere.*

3 *Institutio facta in personam filij naturalis tantùm tenebit, si filij legitimi, & naturales consenserint.*

4 *Vnusquisque poterit proprio fauori renunciare.*

5 *Filius naturalis tantùm poterit hæres institui, licèt, existant filij legitimi, & naturales, sed iustè exhæredati.*

6 *Referuntur Doctores dicentes filium naturalem posse hæredem institui si in medio existat filia legitima, & naturalis, quæ renunciauit, quod* Authori *non placet, vt infra.*

7 *Renunciatio quantumuis generalis non extenditur ad ea, quæ competunt iure filiationis.*

Sic non extenditur ad lucrum debitum vigore legis fæminæ, & hoc edictali.

8 *Renunciatio est stricti iuris, & debet intelligi, quanto minus renuncianti nocere potest.*

9 *Renunciatio intelligitur rebus sic stantibus, ideò non extenditur ad res de nouo supervenientes.*

10 *Ponderatur* textus in l. qui cum tutoribus. ff. de transactionibus.

11 *Ponderatur* textus in auth. licèt, C. de naturalibus liberis.

12 *Conditio si sine filijs decesserit dicitur defecta per existentiam filiorum, licèt non hæredum patris.*

13 *Mulier lucratur antefatum, solùm quoad vsumfructum, existente filio ex illo matrimonio, attento iure nostræ consuetudinario.*

Quod procedit, licèt existat in medio filia, quæ renunciauit.

14 *Resoluitur argumentum aduersariorum, & declaratur consensum filij legitimi, & naturalis requiri expressum, vt valeat institutio in personam filij naturalis tantùm.*

ARGVMENTVM.

Quæritur, si filius naturalis tantùm possit à patre hæres institui existente in medio filia legitima, & naturali, quæ renunciauit, & *Author* negatiuam sustinet sententiam.

THEOREMA XLVIII.

Neminem latet filium naturalem tantùm patri suo non succedere, sed solùm alimenta illi præstanda fore secundum sub-
1 stantiæ mensuram à bono viro arbitratam filijs legitimis, & naturalibus existentibus, *text. est in §. discretis versic. si quis igitur habens auth. quibus modis naturales efficiantur sui, auth. licèt C. de naturalibus liberis,* sed elegans est difficultas quid si existat filia legitima, & naturalis in medio, quæ paternam hæreditatem renunciauerat possit pater filium naturalem tantùm hæredem instituere, scio casum hunc in hac Ciuitate euenisse, & videtur dicendum institutionem, valuisse, quoniam paria sunt in iure
2 nostro non extare, ac extare, & non posse succedere, *l. 1. §. qui habebat filium, l. si post mortem, §. liberi, ff. de bonor. possess. contra tabulas, l. ex facto, §. ex facto, ff. ad Trebell. l. si necesse, §. si deportatus, l. si ex modica, §. si filius, ff. de bonis libertorum, §. sed nostra instit. de success. liberorum,* plura ad propositum notat *Peregrinus de fideicommissis art. 26. num. 16. Surdus decis. 237. num. 3.* sed filia renuncians non succedit, igitur habetur, ac si non extaret, in tantùm, vt absque nullitatis vitio præteriri poterit, docent *Bartolus in l. 1. §. qui habebat num. 6. ff. de bonor. possess. contra tabulas, Cuman. in l. si filius qui in potestate n. 18. vbi Iason n. 10. ff. de liber. & posthum. Paul. de Castro in l. qui superstitis n. 4. ff. de acquirenda hæreditate,* communiter *Doctores in l. gallus, §. & quid si tantùm, ff. de liberis, & posthum. Guidon Papa decis. 295. Dom. Præs. Merlin. tomo 1. controuersiarum cap. 11. nu. 2. Consiliar. Dexart decis. 76. per totam, meritissimus pauperum patronus Danza in addit. ad Gramatic. decis. 57. num. 31.* latè defendit *Rellen Bezin doctissimo tractatu de renunc. qu. 1. à nu. 210. cum seq.* vbi latè: consequenter si habetur, ac si non existens, non operatur, vt per sui existentiam filius naturalis tantùm institui non possit, sicuti poterit filius legitimus, & natu-
3 ralis consentire huic institutioni, & valebit, docent *Lup. de illegit. & nat. commentario 1.*

§. 1.

§. 1. *nu.*44. & 45. *Surd. decif.* 249. *num.* 25. *Peregrin. de iure fisci lib.* 3. *titulo* 18. *nu.* 18. cum in sui fauorem sit introducta hæc prohibitio, *l. matre*, *C. de naturalibus liberis*,
4 & proprio fauori vnusquisque renunciare poterit, *l. si quis in conscribendo*, *C. de pactis*, etenim per dictam renunciationem dicitur data patri facultas ad sui libitum de bonis disponere, vndè dicitur adesse quædam tacita voluntas renunciantis, vt pater possit naturalem tantùm hæredem instituere.

Quod cōfirmatur ex dictis per *Royas in epitome successionis cap.* 11. *n.* 18. *& seq.* dicentē posse filium naturalem à patre hæredem in-
5 stitui, quotiès existunt filij legitimi, & naturales iustè exhæredati, eo quòd pro mortuis reputentur, *l.* 1. §. *si pater emancipatus*, *ff. de cōiungendis cum emancipatis liberis*, *l.* 1. §. *finali*, *ff. de bonor. possess. contra tabulas*, igitur idem dicendum erit in filia renunciante, in
6 medio existente, quàm sententiam tuetur *Cancer. qui sic decisum refert par.* 3. *variarum in titulo de renunciationibus numer.* 11. secutus est eum *Dom. Consil. Staiban. controuersiarum forensium cap.* 56. *nu.* 3. adducentes *Romanum consf.* 43. *n.* 3. *cum seq. Serafinum de priuilegijs iuramenti priuilegio* 2. *in fine*, quibus addo *doctissimum Fontanellam sic decisum referētem tomo* 2. *dec.* 418. *num.* 12. *post hac omnia scripta visum*.

Verùm contraria sententia, quàm defendere videtur *Fontanella loco citato*, verior mihi videtur, quoniā renūciatio numquàm extēditur ad ea, quę iure filiationis compe-
7 tunt, quantumuis generalis sit, vndè illam ad lucrum competens ex dispositione *textus in l. fœmina*, *C. de secundis nuptijs*, non extēdi videmus, sic notāt *Bart. in auth. hoc amplius qu. vltima*, *C. de fideicommissis*, *& in l. si quis Romæ*, §. *duo fratres in fine primæ oppositionis*, *ff. de verb. oblig. Oltrad. Dec. & alij* quos probat *Couar. in cap. quamuis pactum p.* 2. §. 3. *nu.* 1. *Tiraquell. de iure primogenitura quæst.* 35. *nu.* 2. *Molina de Hispanorum primogenitura n.* 21. *&* 23. *Molfes. de renunciatione quæst.* 1. *nu.* 35. *Castill. Sotomaior de vsufructu lib.* 1. *cap.* 2. *nu.* 56. *Marta de successione p.* 1. *quæst.* 14. *art.* 4. *nu.* 19. *Hodierna in l. hac edictali quæst.* 11. *nu.* 78. *&* 90. *Manent. consf.* 15. *nu.* 13. *Rota Romana decis.* 45. *num.* 24. *&* 25. *par.* 2. *Aldograd. consf.* 66. *nu.* 18. *verf. præsupposita autem renunciat. in addit. Caualcan. dec.* 30. *nu.* 65. *par.* 3. *Azor. p.* 2. *institut. moralium lib.* 2. *cap.* 29. *quæst.* 8. *Fontanella de pactis nuptialibus clausula* 5. *glosa* 8. *par.* 4. *nu.* 42. sicuti non extenditur ad lucrum competens vigore legis hac edictali docent post alios *Trentacinq. lib.* 3. *variarum titulo de matrimonio resolut.* 5. *n.* 34. *Montanerius in addit. ad Olibanum in titulo de actionibus par.* 2. *lib.* 1. *cap.* 47. *n.* 14. *Fontanella, & Hodierna locis citatis*, sed talis prohibitio, scilicet quod pater non possit naturalem filium hæredem instituere stante legitima sobole, est ratione filiationis, igitur per generalem renunciationem nō tollitur, etenim renunciatio strictissimi iuris est, & debet minus, quàm potest renuncianti no-
8 cere, *Dec. consf.* 352. *nu.* 7. *Decian. consf.* 45. *n.* 11. *vol.* 2. *Surd. consf.* 133. *nu.* 28. *vol.* 1. *Menoch. consf.* 282. *n.* 8. *&* 9. *vol.* 3. *Peregrin. de fideicommissis art.* 52. *nu.* 25. ideò de causa ad causam non extenditur, *Franch. decis.* 181. *n.* 14. *Surd. consf.* 446. *nu.* 22. *& consf.* 431. *n.* 13. *&* 14. *Menoch. consf.* 1. *n.* 217. & sic cum successioni fuerit renunciatum, non debet fieri extensio ad ius, quod ex alio capite competit, scilicèt filiationis.

Accedit ratio, quoniam renunciatio semper intelligitur facta rebus sic stan-
9 tibus, *l. quod seruus*, *ff. de condict. ob causam*, *l. quæstio*, §. *inter locatorem*, *ff. locati*, & non extenditur ad res de nouo superuenientes, *Baldus in sua Margarita verbo renunciatio*, *col.* 1. *Ancharanus consf.* 204. *col.* 3. *verf. sexto*, *& vltimo*, *Roman in l.* 1. *quæst.* 12. *C. quando non petentium partes*, *Alexander in l. qui Romæ*, §. *duo fratres col. penult. ff. de verb. oblig. & in consf.* 170. *col.* 2. *lib.* 7. *Soccin. consf.* 50. *in fine lib.* 1. *Bertrand. consf.* 256. *n.* 5. *lib.* 1. *&* 342. *n.* 9. *lib.* 1. *Curt. Senior consf.* 49. *col.* 19. ideoque ad futuras exceptiones non extenditur, *Bald. in l. sed*, *& si qui*, §. *quæsitum in* 2. *opposit. & ibi Angel. & Iason. ff. si quis cautionibus*, latè *Nouar. lib.* 1. *quæstionum forensium quæst.* 96. sed hoc ius competit renuncianti post renunciationem factam, eo enim tempore quo pater velit naturalem filium hæredem instituere, igitur non dicitur comprehensum sub dicta renunciatione, ad quod facit *textus in l. qui cum tutoribus*, *ff. de trāsactionibus*, in quo dicitur,
10 quod si pupillus maior factus cum Tutore de sua portione transegerit si postea hæres extiterit suo fratri poterit contra Tutorem agere pro dicta portione spectante ad defunctum fratrem, & transactionis exceptione repelli non posset, cum ex alia causa competat, ibi (*qui cum tutoribus suis de sola portione administratæ tutelæ suæ egerat*, *& transegerat*, *aduersus eosdem tutores ex persona fratris sui*, *cui hæres extiterat*

terat agens præscriptione facta transactionis
non submonebitur) ex quo *textu* clare colli-
gitur, numquam sub renunciatione com-
prehendi ius extra causam suam compe-
tens, quod ius cum competat ratione le-
gitimationis, & in renunciatione solùm
facta fuit mentio de successione compre-
hensum non dicitur.

Vltimo facit pro nostra sententia eui-
11 dentissimus locus in dicta *auth. licèt*, *C. de*
naturalibus liberis, ad quem nullus aduer-
tit, vbi fit mentio, quod si non existat legi-
tima soboles, sed tantùm legitima coniux,
filij naturales tantùm institui non possunt,
licèt vxor non succedat, sola enim illius exi-
stentia operatur hoc, ergo à fortiori dicen-
dum erit in casu nostro, scilicèt, vt ob so-
lam existentiam filii legitimi, & naturalis,
filius naturalis tantùm non possit hæres in-
stitui, & si ob renunciationem excludatur,
sicut videmus in conditione sine filijs, quæ
defecta dicitur ob solam existentiam filio-
12 rum, licèt non hæredum patris ad substi-
tuti exclusionem, *ex textu in l. filius famil. §.*
cum quis, ff. de leg. 1. latissimè videre est *Fu-*
sar. de substit. quæst. 42. per totam, sicuti
mater qua est sola vsufructuaria antefati
per existentiam filiorum, vt in *consuetud.*
quartam autem, hoc procedit, & si existat
13 filia, quæ renunciauerit, notat *Pisanell. in*
dicta consuetud. quartam autem, *in apostilla*
incip. ad intellectum huius consuetudinis vers.
nec renunciatio, ibi (*nec renunciatio D. Loysia*
nocet etiam quod non sit hæres, & sic quod ha-
beatur pro mortua, quia verus intellectus ex
mente istius consuetudinis est, quod etiam quod
filia fæmina non posit succedere, non ex hoc
mater efficeretur proprietaria) sic decisum in
Sacr. Cons. testatur *Consil. Dom. Staiban. con-*
trouers. forens. cap. 31. per tot. Pascal. de patria
potestate p. 3. c. 7. n. 34. ergo à pari sola exi-
stentia legitimæ prolis operabitur ne pater
possit naturalem tantùm filium hæredem
instituere.

Non obstant contraria, quod paria sunt
non extare, ac extare, & non posse succe-
14 dere, cum procedat hoc quoad caput suc-
cessionis, non quoad alia, *Dec. cons. 396.*
Surd. cons. 237. n. 3. lib. 2. Doctores vbi supra,
sicuti non obstat, quod per renunciationem
dicatur filius consentire, quod pater possit
filium naturalē tantùm hæredem institue-
re, quoniam talis consensus, debet esse ex-
pressus, & non tacitus, & præsente dicto
filio naturali tantùm, vt docet *Granett. cons.*
200. num. 8. & 9. Peregrin. & Conar. loc. cit.
Bertil. de Success.

quæ eum deficiant omninò dicendum est
institutionem non valere.

Addas ad hoc Theorem. *Kellenbens de*
renunc. q. 45. post hæc scripta visum.

SVMMARIVM.

1 *Renuncians hæreditatem alijs remotioribus locum dat, cum pro mortuo iudicatur.*
2 *Renunciatio generalis extenditur, tam ad successionē ab intestato, quā ex testamēto*
3 *Renunciatio dicitur realis quotiès adest pactum de non petendo, Aquiliana stipulatio, & clausula pro hæredibus.*
4 *Acceptilatio dicitur ficta, seù imaginaria solutio.*
5 *Renunciatio in dubio iudicatur potiùs realis, quàm personalis.*
6 *Renuncians excluditur, & si decesserint illi quorum fauore fuit facta renunciatio, quando adest Aquiliana stipulatio, & videas num. 16.*
7 *Renunciatio non extenditur vltra voluntatem, tàm renunciantis, quàm patris recipientis.*
8 *Renunciatio facta per filiam euanescit deficientibus fratribus, quorum fauore dicitur facta renunciatio.*
9 *Renunciatio dicitur facta fauore sororis existentis tempore renunciationis, licèt aliqui contrarium dicant.*
Indè filia renuncias non excluditur per existentiam alterius sororis in capillo, sed vtraque admittitur.
10 *Renuncians excluditur existentibus fratribus tempore obitus patris, licès postea decesserint, licèt ad illorum successionem admitteretur, si filij eorum, non existerent, neque testamentum.*
11 *Pater poterit filiam renunciantem hæredem instituere, vel donare inter viuos.*
12 *Renunciatio non extenditur ad relicta in testamento confecto ante renunciationē, si pater viuens illud non mutauerit.*
13 *Renunciatio facta per filiam dicitur fauore fratrum nasciturorum, si non existant tempore renunciationis.*
14 *Laudantur* Domin. Præsidens Vincentius, ac Franciscus de Andræa fratres.
15 *Renunciatio facta per Monialem semper realis iudicatur.*
16 *Afferuntur* Doctores *impugnantes doctrinam* Ant. de Alexandro, *de qua nu. 6.*
17 *Mentio hæredum in renunciatione intelligitur de filijs masculis.*
18 *Renunciatio, seù cessio hæreditatis deferen-*

dæ operatur meram repudiationem, ſecùs delatæ, quia dicitur transferre ius.

19 *Pactum de hæreditate viuentis, ſine illius conſenſu non tenet, ſecùs quando dictum pactum eſt negatiuum, quia tenet cum iuramento.*

20 *Pactum de ſuccedendo in fauorem tertij collatum valet exiſtente conſenſu illius de cuius hæreditate agitur.*

21 *Renunciatio hæreditatis deferendæ non tenet, niſi in vim pacti, & non comprehendit ius futurum.*

22 *Renunciatio comprehendit ius competens de præſenti, vel habens cauſam de præterito.*

23 *Clauſula generalis generaliter intelligitur, & ad caſum particularem non reſtringitur.*

24 *Renunciatio ſemper intelligitur rebus ſic ſtantibus, nec ad cauſam ſuperuenientem extenditur.*

25 *Renunciatio facta intelligitur fauore fratrum.*

26 *Renuntiatio dicitur realis eò ipſo quòd verba ſunt nimis generalia.*

27 *Renunciatio in dubio dicitur realis.*

28 *Enumerantur alij caſus quibus renunciatio dicitur realis.*

29 *Refutatio feudi in dubio ſemper præſumitur realis.*

30 *Renunciatio dicitur realis, quando adeſt clauſula ad conſilium ſapientis.*

31 *Læſio in renunciatione non conſideratur, quando ſumus in ingreſſo in Religionem.*

32 *Renunciatio non dicitur facta contemplatione fratrum, quotiès ſumus in ingreſſo in Monaſterium.*

33 *Perſona loquentis numquam comprehenditur ſub generali ſermone.*

ARGVMENTVM.

Explicatur quando renunciatio dicatur realis, vel perſonalis, itaut mortuo patre filia renuncians excludatur etiam per agnatum remotiorem, & quando dicatur conſideratus fauor fratrum, tám natorum, quàm naſciturorum, deniq; affertur elegantiſſimum iuris reſponſum *D. Franciſci de Andraa ſen. doctiſsimi quidem viri.*

THEOREMA XLIX.

Ex præcedenti Theoremate oritur diſcutienda quæſtio quid dicendum ſi filia, quæ renunciauerit hæreditatem ſui patris, illo ab inteſtato defuncto nullo maſculo relicto, ſed tantùm agnato remotiori, admittatur ad ſucceſſionem, iam quod in dicta renunciatione aderat pactum de non ſuccedendo adhibita Aquiliana ſtipulatione, & videtur dicendum dictam filiam excludi per dictum agnatum, etſi remotiorē,
1 quoniam per renunciationem factam dicitur de medio ſe abſtuliſſe, ac alijs in gradu remotioribus locum præſtitiſſe, *arg. l. 1. §. quibus diebus, ff. de ſucceſſorio edicto*, notat noſter *Napod. in conſuet. ſed ſi morienti gloſa ipſi ſucceſſores*, & pro mortua reputatur, ait idem *Napod. in conſuetud. ſi quis, vel ſi qua, ſub n. 195.* vndè *gloſa in d. l. 1. §. ſed videndū ait*, inquit filium renunciantem non ſolum excludi à ſucceſſione ab inteſtato delata, ſed etiam ex teſtamento quam *gloſ.* ſingu-
2 larem appellat *Paul. de Caſtro in l. 1. col. 3. n. 6. C. qui admitti, vbi Iaſon n. 7. idem Caſtr. in l. 3. in final. verbis, C. de iuris, & facti ignorantia, DD. apud Cancer. p. 3. variar. c. 15. n. 21.* non mirum ſi huic agnato remotiori hæreditas deferatur, eo magis cum adſit pactum de non ſuccedendo adiuncta Aqui-
3 liana ſtipulatione, clauſula pro hæredibus, quæ omnia operantur realem renunciationem, itaut remotioribus locus fiat, docent poſt alios *Franc. dec. 375. Caput. in conſuet. ſi moriat. p. 3. §. 8. n. 12. Maſtrill. dec. 65. n. 12. & per tot. Surd. conſ. 359. nu. 3. & 4. vol. 3. Grat. diſcep. for. c. 168. n. 31. Gama dec. 375. Molfeſ. p. 4. in tit. de renunciat. q. 3. nu. 17. Franch. in add. ad Napod. in conſuet. ſi moriat. fol. 9. lit. G Gall. conſ. 64. n. 6. Medices conſ. 20. n. 10. Marta de ſucceſſ. legali p. 4. q. 11. art. 14. nu. 101. Anton. Faber in tit. Codic. de pactis, definit. 27.* quibus addo *Donad. de renunciat. c. 3. nu. 27. & ſequ.* etenim acceptilatio eſt imaginaria
4 ſolutio, & illius retinet effectum, iuxta textum *in §. item per acceptilationem inſtit. quibus modis tollitur obligatio*, & per eam tollitur omnis actio, tám ciuilis, quàm naturalis, imò in dubio ſemper realis iudi-
5 catur renunciatio, iuxta dictum *Andreæ in cap. 1. de vaſſallo decrepitæ ætatis, Alexander conſ. 13. num. 5. vol. 5. Natta conſ. 564. num. 7. vol. 3. Surd. conſ. 371. num. 41. volum. 3.* præcipuè quando fit propter dotem habitam, *Soccin. conſ. 34. vol. 4. Minadous conſ. 22. num. 4. & 5.*
6 Et tanta eſt vis aquilianæ ſtipulationis, vt renuncians excludatur, & ſi defuncti ſunt illi, quorum contemplatione facta fuerit renunciatio, ſic notabiliter ſcribit *Antonius de Alexandro in conſuetud.*

ſi

si quis, vel si qua, sub n. 31. in apostilla incip. aduerte, ibi (*limita secundo, vt non procedat si in renunciatione interuenit solemnis acceptilatio, quia licèt moriantur hi quorum fauore facta est renunciatio, nihilominus filia excluderetur, quia cum ius, seu spes eius fuerit effectualiter sublata ipso iure per acceptilationem non potest amplius ex superuenienti causa reuiuiscere,*) hæc ille, cuius determinario totalem difficultatem auferre videtur, & in his terminis decisum refert *Reg. Rouitus omni aeuo memorandus tom 1. conf. 42. 43. & 44. Domin. Marchio Ramontis Præses Merlinus tom. 1. controuersiarum cap. 5. per totum,* faciunt notata per *D. Marchionem Torelli Reg. Capy. Latro consult. 77. per totam.*

Sed contrariũ semper verius existimaui, quoniam illa renunciatio nequit operari vltra voluntatem expressam, seu tacitam, tàm ipsius renunciantis, quàm patris ac-
7 cipientis, *arg. textus in l. tale pactum, §. finali, ff. de pactis,* notat *Surd. conf. 133. n. 20. ad medium,* at si consideremus mentem patris renunciationem acceptantis exclusioni locus dari non potest, etenim illius mens fuit, vel vt libertas disponendi sibi tradatur, vel vt consultum esset in fauorem filiorum, sic docent *Aretinus conf. 17. n. 10. Couarruuias in d. cap. quamuis pactum p. 3. §. 3. num. Puteus conf. vnico inserto inter consilia Oddi n. 6. & 7.* & si existant semper illorum fauore facta dicitur renunciatio, cessat prima ratio, cum pater nullam dispositionem fecerit, filii tẽpore renunciationis existentes defũcti sunt, igitur cessant rationes, quarum causa renunciatio facta fuit, cum nulli dubium sit
8 renunciationem extingui quoties fratres existentes tempore renunciationis patri præmoriantur, sic docent *Baldus conf. 437. in 2. dubio lib. 1. Parisius conf. 3. in fine lib. 2. Crauetta conf. 42. Loffredus in cap. 1. col. 12. de natura success. feudi, Hondedus conf. 29. nu. 7. Aponte conf 39. Costa de iuris & facti ignorantia centuria 2. distinct. 50. n. 16. Lanarius conf. 49. Surdus conf. 144. vol. 1. & dec. 252. n. 4. Maranta disput. 10. n. 15. Laurentius de Pinu conf. 69. n. 1. Minadous conf. 22. nu. 2. Valenzuola conf. 17. n. 38. Capntus in nostra consuetud. si moriatur p. 3. §. 8. n. 6. Galleratus de renunciat. lib. 1. cap. 10. à n. 21. ad finem Marta de success. legali p. 3. quæst. 5.* plures adducit nouissimè post hæc visus *D. de Marinis lib. 2. quotid. c. 189. nu. 1. per tot. Montan. controuer. c. 9. n. 8.* latè *Kellen. Bens de renunc. quæst. 39.* & si masculi non existant, sed
9 fœminæ sororum contemplatione facta *Bottil. de Success.*

dicitur, *Afflictus dec. 161. Alexander conf. 29 lib. 3. Guidon Papa dec. 92.* aduertit *Galleratus de renunciat. tom. 1. lib. 2. cap. 5. nu. 26. vers. sed & idem dicendum verbo contrariam, Crassus in §. successio ab intestato quæst. 10. nu. 13. & 14. Molina de ritu nuptiarum lib. 3. q. 92. n. 27. & 32. Mangilius de imputat. q. 72. n. 13.* licèt contrarium defendant in hoc *Aponte conf. 39. n. 3. lib. 1. Lanarius conf. 49. nu. 2. Theodorus allegat. 36. n. 38. Fontanella de pactis nuptialibus clausula vnica glo. 9. n. 75.* cum alijs apud *Dom. de Marinis lib. 2. quotidianarum cap. 189. n. 20. & 72.* imò mortuo patre relicta filia renunciante, & altera in capillis vtraque ad successionem admittitur, notat *Molfesius de renunciat. quæst. 3. num. 23. & 24. Dom. de Marinis cap. 193. lib 2.* vbi latè, & doctè more suo.

Quod tamen intelligitur quando fratres patri præmoriantur, nam decedentibus
10 post illum renunciatio adhuc procedit, notant *Decius conf. 31. num. 5. Maranta dicta disput. 10. numer. 15. Capycius decis. 190. num. 20. Vrsillus ad Afflictum decis. 161. num. 1. Crassus lib. 1. communium opinionum cap. 10. quæst. 2. in fine, Hondedus conf. 29. num. 8. Parisius conf. 26. num. 29. vol. 3. Cappella Tolosana decis. 459. Mastrillus decis. 65. num. 17. Marta p. 4. quæst. 21. art. 14. num. 102.* dummodo isti fratres hæredes habeant filios ab intestato, aut cum testamento decedant, alias soror semper admitteretur, *Paulus de Castro in l. Paulus respondit, §. finali, ff. de acquirenda hæreditate, Alexander, & alij in l. 1. §. veteres, ff. de acquirenda possess. Afflictus decis. 178. Maranta loco citato num. 16.* quia per aditionem factam bona paterna effecta sunt fraterna, *l. si auia vestra, C. de iure deliberandi,* & sic cessante causa dictæ renunciationis ob mortem fratrum ante patrem cessabit renunciatio, post alios *Fontanella de pactis nuptialibus clausula 9. glosa vnica part. 1. num. 75. 76. & 77.* & renunciatio coarctata, & limitata ad certam conditionem euanescit illa cessante *arg. l. qui hæredi l. Mauius, l. Iulianus, ff. de condi. & demonstrat.*

Imò patris mens, seu voluntas est, vt propria filia, & non remotior agnatus succedat, *arg. l. cum acutissimi, C. de fideicommissiis, l. cum auus, ff. de condict. & demonstrat,* quæ cum in renunciatione attendatur in tantum, vt possit pater filiam renunciantem hæredem instituere, vel
11 ei donare inter viuos, *Afflictus decis. 350.*

Aretinus conſ.7.col. 3. Alexander conſ 131. *vol.* 1. *Caſſaneus ad conſuetud. Burgund. in titulo de ſucceſſores rub.* 7. *num.* 40. *& conſ.* 28.*nu.*12. *Cappella Toloſana deciſ.*456.*Iaſon conſ.*127.*vol.*1 *Craſſus de ſucceſſion.ab inteſt. qu.*10. *Mierer in tit. de donat. min.* 20. *annis num.*10. *fol. mihi* 135. *Fernandez l.6. Tauri num.*39. *&* 40.*Molina de ritu nuptiarum l.*3. *qu.*94. *nu.*11. *Molſeſius par.*4. *qu.*12. *nu.*5. *Sanchez lib.*7 *ſummæ cap.*7. *num.*14. *Surdus deciſ.*14. *num.*4. *qui num.*7. ſubdit hoc pro-
12 cedere etiam quoad ea, quę pater reliquerat ei in teſtamento ante renunciationem condito, quoniam illud non mutando cenſetur voluiſſe cum illo decedere, *Maranta dicta diſputat.*10. *num.* 14. *Fernandez, vbi ſupra num.*46. *& ſeq. Angelus conſ.*52.*ad fin. Molina de Hiſpanorum primogenitura lib.* 2. *cap.*3. *num.*6. conſequenter ſi poterit pater illam hæredem inſtituere ſignum eſt in renunciatione ſuam attendi voluntatem, quæ in dubio præſumitur potiùs velle propriæ filiæ ſucceſſionem deferre quam alijs remotioribus.

Sed poſſet aliquis in contrarium dicere hæc omnia procedere exiſtentibus tunc filiis tempore renunciationis, vt eorum fauor conſiderari dicatur, ſecus illis non exiſtentibus, cum non entis nullæ ſint qualitates, *l. eius qui in prouincia, ff. ſi certum petatur, l. ſi chorus, ff. de leg.* 3. *Surdus deciſ.* 317. *num.* 6. & ita in his terminis locuti ſunt *Romanus conſ.*22. *Pariſius conſ.* 26. *Couarruuias in dicto cap. quamuis pactum par.* 3. §. 4. *num.*4. *circa finem, Vrſillus ad Afflictum dicta deciſ.*161. *numer.* 3. *Puteus dicto conſil. vnico,* nam reſpondetur, quod & ſi tempore renunciationis nulli exiſterent filii, tamèn dicitur contemplatus fauor filio-
13 rum naſciturorum cum commune votum parentum ſit hæreditatem ad filios deferri, *l. ſcripto in fine, ff. vnde liberi, l nam, & ſi parentibus, ff. de inofficioſo teſtamento,* & iura magis fauent filiis, in retinenda patris ſubſtantia, quam aliis, *l. ſuus quoque, l. ſed, & ſi ſub conditione, §. nepotes, ff. de hæredibus inſtituendis,* ita *Alexander conſil.*29. *num.*4. *lib.*3. *Laurentius de Pinu conſ.*6. *nu.* 7. *Guttierez dicto cap. quamuis pactum, verſ. nullum ad bona paterna num.* 13. & quatenus non eſſet conſideratus fauor fratrum naſciturorum, eſſet tamèn contemplata facultas libera patri de diſponendo notat *Gramaticus deciſ.*57.*Aldobrandinus conſil.*26. *&* 149. *Aponte conſ.*39.*num.*2. *& conſil.*40. *num.* 7. imò in fortioribus terminis locuti ſunt *Conſil. Scipio Theodorus in allegat.*36. qui adeò neruosè, & doctè ſcripſit, vt addendi locus non detur, nouiſſimè *Franc. Maria Prato to.*2. *diſcept.for.c.*39. *per tot.* in
14 qua cauſa contrarium ſubſtinuit *D.Franc. de Andrea vir quidem eruditiſſimus, ac noſtra iuris prudentiæ peritiſſimus merito illum iuris prõptuarium omnes appellant, quem omnis dignitatis meritiſſimum vnanimiter exiſtimant, & Deo fauente quàm primum ad illum aſcendere ſpero, illum inquam fratrem magni illius viri D. Vincentij de Andrea olim inter primarios Sac. Conſilij patronos adſciti, nunc verò propter eius maximam in negotijs pertractandis experientiam Suæ Cath. Maieſt. motu in* Regia Camera *meritiſsimi Præſidentis, quem ad maiora omnes noſtri vnico ore extollendum exclamant proprijs tamèn meritis ſuadentibus, multa de illo dicerem circa maximam ſapientiam, ac morum ſuauitatem, ſed ne ſcribendi ordinem euertam laudes derelinquo, cuius D. Franciſci de Andrea reſponſum,* ne ſub ſilentio maneat in fine inſerere exiſtimaui, quam noſtram ſententiam nouiſſimè in fortioribus terminis tuetur *D. Donatus Anton. de Marinis in elegantiſſimo ſuo iuris reſponſo, quod inſeruit in ſecundo tomo quotidianarum,* vbi latiſſimè, & doctiſſimè more ſuo diſcurrit, quem ſemper vti meum præceptorem ſum veneratus, vt certè in hoc iuris articulo omnibus ſcribendi calamum abripuit, & addo videndum, *Horatium Montanum controuerſ. cap.*9. *per tot.*

Neque obſtant Doctores in contrarium allati, quoniam illi loquuntur de renunciatione facta per Monialem, in qua ſemper
15 dicitur renunciatio realis non perſonalis, & nulla datur fratrum contemplatio, vt docent *Vaſquius de ſucceſſionum progreſſu par.* 4. §.18. *num.*116.*Franchus dicta deciſ.*375. *Aldobrandinus conſil.* 26. *num.* 147. *verſic. tamèn contraria opinio, Caput. omninò videndus p.*3. §.8. *n.*12. *qui n.*13. *& ſeq. omnibus argumentis, Tellij Fernandez contrarium docentis reſpondet.*

16 Neque obſtat opinio *Antonij de Alexandris, vbi ſupra dicentis per aquilianam ſtipulationem,* ita renunciantem excludi, vt procedat, & ſi eſſet perſona in renunciatione contemplata, quoniam ſalua pace falſa ſententia eſt; quàm latè impugnat *Caputus in dicta par.*3. §. 4. *à num.*8. *cum ſeq.* & reſpondet *conſilio Romani* 22. & antè illum *Piſanellus in conſuetud. ſi quis, vel ſi qua, ſub num.*165. *in apoſtilla incip. hic eſſent repetenda per tot.*

Eo-

17 Eodem modo respondetur ad clausulã pacti de non petendo iuncta aquiliana stipulatione cum semper intelligatur sub illa conditione contemplationis fratrum, nam illa dicitur ficta, & imaginaria solutio, §. *item per acceptilationem instituit quibus modis tollitur obligatio*, & mentio hæredum non omnem hæredis speciem in hoc casu comprehendit, sed tantum filios masculos, vt post multos ibi videndos respondet *Montanus dicta controuersia* 9. *num. 6. circa medium*, affertur responsum *Domini Francisci de Andrea Senioris*.

Iesus Maria Ioseph.

Mortuo ab intestato, absque liberis *Ioseph Ferraiolo*, ad eius successionem anhelans Regale Monasterium ordinis Carmelitarum ex persona fratris *Ioseph Ferraiolo* in sæculo nuncupati *Matthæi* vti eius fratris germani, & in gradu proximioris institit in sui beneficium decretum præambuli esse interponendum per M.C. non obstante oppositione, ac legitima contradictione *Lauræ Ferraiolo*, quæ & si fuerit soror patruelis defuncti, & sic in quarto gradu, nihilominùs ob renunciationem factã annis elapsis, & propriè sub die 3. Martij 1623. per dictum *Matthæum* paucis mensibus ante eius ingressum in præfatam Religionem illo de medio sublato fuerit, factus casus successionis ad fauorem ipsius *Lauræ*, cumque per M.C. fuerit ordinatum esse præfatum decretum præambuli interponendum in beneficium prædicti Monasterij saluis iuribus in iudicio ordinario ipsi *Lauræ*, ac præstita cautione laicali, fuit appellatum ad Sacr. Cons. pro parte ipsius *Lauræ*, & demum ordinatum fieri verbum in eo, à quo sperat exclusionem præfati Monasterij, & ipsam declarari hæredem ab intestato prædicti Ioseph.

Siquidem supponitur in facto, ne dum prædictum *Matthæum*, tunc in sæculo existentem, & de proximo Religionem ingressurum sub nomine donationis renunciasse in beneficium prædicti Ioseph, & quatuor aliorum fratrum vtrinque coniunctorum portiones ad ipsum spectantes ex hæreditate paterna, & dotibus maternis, sed etiam quæuis alia iura actiones hæreditates, & successiones ad ipsummet *Matthæum* spectantes, tunc, & in futurum quomodocumque qualitercumque nihil sibi reseruando, nisi tantummodo annuos ducatos quindecim sua vita durante, ita quod ex tunc in antea, & in perpetuum dictæ portiones, & alia vt supra donata transirent, & essent in pleno dominio, & possessione eius fratrum, eorumque hæredum, & successorum illosque constituendo procuratores in rem propriam, &c. quæ licèt secundum verborum corticem, & eorum sonum videatur præseferre donationem, tamèn secundum iuris sensum, & intellectum, ac in effectu non potuit importare, & sapere, nisi meram abdicationem, & renunciationem, vt potiùs censenda sit renunciatio extinctiua, & abdicatiua, quàm translatiua respectu saltem succes-
18 sionum non dum delatarum, nam cessiones de hæreditate deferenda sunt repudiationes exclusiones, & abstentiones licet in delata sint donationes, & iurium translationes, vt hanc differentiam constituit *Castrensis in l. planè*, § *si duobus, ff. de leg.* 1. conferunt dicta per *Aretinum, Angelum, Decium, & Crauettam*, quos allegat *Consil. de Georgio allegat.* 29. *num.* 20. & comprobat *Molfesius in titulo de renunciat. qu.* 6. *nu.* 27. *cum sequ. Reg. Rouitus decis.* 85. *num.* 1. nam cum cedere, & donare sit abdicare ius à se ipso, & quasi à iure proprio discedere, & alterum in locum sui ponere, *Baldus in l. ex legato nu.* 2. *C. de leg. Molfesius dicta quæst.* 6. *num.* 5. supponit acquisitionem iuris, quod ceditur, *l. si auia, vbi Castrensis, C. de iure deliberandi, de Franchis decis.* 14. *num.* 16. *& decis.* 32. *num.* 10. & alij apud *Molfesium loco cit.* iuris autem non dum quæsiti propriè dicitur repudiatio, & abstentio, *Surd. cons.* 244. *num.* 5. *& seq. lib.* 2. *Molina de ritu nuptiarum lib.* 3. *quæst.* 35. *nu.* 27. *de Georgio dicta allegat.* 29. *num.* 22. *Reg. Merlin. centuria* 1. *cap.* 32. *nu.* 12. *Reg Capyeius tomo* 2. *consultat.* 76. *num.* 62. vndè quamuis in contractu fuerit nominata donatio nihil officit, quia, & ipsa renunciatio repudiatio, & remissio dicitur donatio, vt notatur in *l. contra iuris*, §. *si filius, ff. de pactis*, *Bartolus in l. Modestinus num.* 1. *ff. de donat. Decius in l. postquam liti num.* 1. *C. de pactis, Ripa in l. si vnquam quæst.* 11. *& ibidem*, *Tiraquellus verbo donatione largitus à nu.* 171. *C. de reuocat. donat. Couarruias lib.* 2. *variarum resolut. cap.* 4. *num.* 8. quodque de renunciatione dicitur idem dicendum de donatione, quæ à renunciatione effectu non differt *Menoch. lib.* 2. *de arbitrarijs iudicum casu* 436. *nu.* 7. imò cum verba secundum subiectam materiam debeant intelligi

ad

ad *textum in l.si vno,ff.locati* debuit potius iudicari renunciatio,seù repudiatio,ac abstentio,quam donatio cessio, & translatio, dum quæ renunciatio operetur effectum translationis, vel tantum abstentionis, vt plenè apud *Annam conf.45. & Molfes. d.q. 6.*& hic non potest operari effectum translationis,quæ operatur quando renunciãs abdicauit à se ius succedendi, & transtulit in eum cui renunciauit,*l.4.C.de repud.et abstin.hæredit.Molfesius d.loco n.14.*quia hæreditas nõ erat delata, tempore renunciationis, & sic nullum ius poterat transferri, operabitur abstensionem, & repudiationẽ, *Georg.dicta allegat.29.n.20.& 22.*& adhoc, sunt notanda verba *Card.Mantica de tacitis & ambig.conuent.lib.13.tit.15. n. 15.* quod donatio per renunciationem tunc facta intelligitur quãdo quis abdicat à se ius quęsitum, sed si per renunciationem occurrit principio acquisitionis non potest intelligi donatio allegat *Baldum in l.illud num.6. vers.illud ergo,C.de Sacrosanct.Eccles.*& quia viuentis non potest dari successio, renunciatio est iudicanda extinctiua non trãslatiua,vt ex pluribus fundat *Gabriel.conf.35. n.22.cum seq.vol.1. Molfesius dicta q. 6. n. 23. Reg.Capyc.Latro consult.76. n.47.*& hoc omninò asseruandum est respectu hæreditatis vltimi morientis respectu cuius non potest operari effectum translatiuum, seù cessionis cui ipsimet de iure suo cessio fieri non possit, & sic omninò debet importare extinctionem,& abdicationem,vt colligitur ex traditis per *Annam dicto conf. 45. potissimè n.46.& 62.cum seqq.* alias nihil posset operari huiusmodi donatio,& esset frustatoria, quod non est credendum.

19 Nec potest dici talem renunciationem vti de hæreditate viuentis non posse substineri vulgata *l. finali*, *C. de pactis* cum concordant. *Thesaurus decis.* 225. omissis alijs pluribus, quia tale pactum vti negatiuum cum iuramento seruandum est etiã non accedente consensu illius de cuius hæreditate agitur, vt notatur in *l. pactum quod dotali*, *C. de pactis*, *& C. de collat. & in cap. quamuis pactum de pactis lib. 6. Surdus conf. 355. num.8.cum pluribus seqq.Staibanus conf. 82. num. 11. Papon. lib. 16. arrestorum titulo 5. arresto 18.*præsertim cum fuerit pactum, seù renunciatio generalis non restrictum ad particularem hæreditatem, nec curatur fuisse expressam hæreditatem paternam, & maternam, cum verba sequentia sint nimis generalia; vt fundat præ ceteris,*Gratianus tom.4.cap.692.n. 45.cum seqq.*quinimo etiam si fuisset pactũ

20 affirmatiuum concurrente consensu,& pręsentia cuius hæreditati renunciatur validũ est, etiam sine iuramento *Surdus conf.355. nu.10. Gaspar Thesaurus lib.1. quæst.95. nu. 3. Pascalis de patria potestate p. 3. cap.7. nu. 20.* & quia etiam fuit factum in consequẽtiam præcedentis contractus *Bartolus in d.l. finali*,quem communiter *Doctores* secuntur, vt testantur *Decius ibi num. 21. Cacher.dec. 100.num. 10. Grassus receptarum sententiarum in §. successio ab intestato quæst.9.num. 15.Rouitus*,qui dicit huius limitationis nõ reperisse contradictorem *dec. 87.n.11.*

21 Et quamuis hæreditas deferenda, vt futura successio non potest renunciari, *l. 1. §. decretalis, ff. de successorio edicto, l.qui superstitis, ff. de acquirenda hæreditate, l. si ita scriptum, §. sub conditione, ff. de leg. 1. Napodanus in consuetud. si quis, vel si qua nu.201.vbi addentes,Surdus conf.332. nu.5. & decis.398. num.12.& decis.418. num. 24. & seq. Molfesius dicta quæst. 6. num. 28.* & renunciatio ipsa quamuis generalissima non comprehendit ius futurum, *Anna senior sing. 439.* de quo meminit *Prosper Petra in annot. ad Capycium decis. 190.* tamen per pactum potest fieri, & in hoc casu renuncians obligatur ad non petendum, etiam in futurum, *Bartolus in dicta l.1. vbi Decius numer. 26. & alij, C. de pactis Napodan. dicto loco Minadous conf. 22. nu. 3. & 6. Anna dicto conf. 45.num. 18. Surdus conf. 267. num. 21.& seqq. & conf.398. numer. 25. cum seqq.* & sic substinentur renunciationes, quæ quotidiè fiunt de hæreditate deferenda, vt subdit *Molfesius dicta quæst. 6. num. 31. in fine*, & licèt facta renunciatione iuri de futuro intelligatur

22 facta de iure quod competit de præsenti, vel de præterito, *Bartolus in dicta l. 1. vbi Iason numer. 17. Ripa num. 26. C. de pactis Decius conf. 379. numer. 50. Surdus dicto conf. 267. numer. 23.* & alibi vt per *Molfesium dicta quæst. 6. num. 33. Reg. Capyc. Latro dicta consultat. 77. num. 28.* adeo, vt non censeatur renunciatum iuri, quod non competit alicui in actu, *Nacta in repetit. dicti cap. quamuis pactum vers. quamuis num. 12. Molfesius dicta quæst. 6.nu.36.* hoc similiter intelligitur quandò verba referuntur ad præsens tempus, *l. nec non C. de captiuis*, secus quando futurum respiciunt, & causam de futuro, *Bartolus in dicta l.1, C. de pactis*, quem sequuntur omnes

nes præsertim *Cast. Purpuratus, & Cagn.* vt refert *Anna dicto conf.45.n.31.& 32.* comprobat *Minadous dicto conf.22. num.6. Reg. Capyc. Latro dicta consult. 77. sub num. 30. vers. secundo quod renunciauit*, nam potest renunciari iuri de futuro, quia videtur renuncians se priuare expectatione, & spe quas habet, vt latè per *Gallerat.de renunc. centuria 1. renunciat.17.n.10.vers.tamèn,et nu.15.vbi nu.28.* arguit de intellectu dictæ *legis si ita scriptum, §. si sub conditione, ff. de leg. 2.* nemo enim prohibetur à se abdicare per pactum de non petendo omnem spem succedendi in futurum super bonis alterius, *Doctores* communiter *in dicta l.1.C.de pact.*& ex alijs *Reg.Capyc.Latro dicta consultat.77.sub num.44.* & in casu nostro habemus expressa verba, quibus constat de voluntate renunciantis, etiam iuribus ex causa de futuro, *Mastrillus decis.65.nu.8.& 10. Gallerat. loco cit. num.26.& 36. Reg.Capyc. Latro dicto loco sub num. 45.* vndè quod ex aduerso abstruitur talem renunciationem in casu nostro non potuisse intelligi, nisi de iuribus competituris ex causa de præsenti, & inspecto statu præsenti, iuxta notata per *Bartol. in l.qui cum tutoribus in principio, ff. de transact. & in l. post emancipationem, §. liberis, ff. de liberat. leg. Afflictus decis.349. num.4. vers. benefacit, & Decius conf.379. num.11.* manifestè conuincitur, quia si esset taliter intelligenda dicta renunciatio esset manifesta contorsio, & violatio verborum, quæ salua recta sermonis ratione non possunt restringi ad successiones hæreditatum maternæ, & paternæ tantùm fuit enim facta remissio post illam portionis paternæ dotium, & antefati aliorum iurium actionum successionum, & hæreditatum spectantium, etiam in futurum quomodocumque, qualitercumque, & à quocumque, & sic partes non potuerunt alio
23 effusiori sermone loqui, & numquam fit restrictio si ratio recti sermonis non patitur, sed generalis clausula generaliter operatur, *Bartolus, & Castren. in l.si de certa, C. de transact. Gabriel communium conclusionum lib.6. in titulo de regulis iuris conclus.4. nu. 22. vers. sublimita nisi ratio, Surdus conf. 303. sub nu.34.lib.3. Grat.tomo 3.cap.568. num.36.* & satis indicant illa verba *(alia in futurum quomodocumque, alitercumque, & à quocumque)* fuisse actum de quibuscumque successionibus in futurum obuenturis illaque restringere ad hæreditates, quæ ex causa de præsenti erant deuolutæ, vel deuoluendæ, nemo sani capitis affirmare auderet sic quoque euertitur, quod ijdem aduersarij configunt prædictam donationem, seù renunciationem, & si per verba generalia factam debuisse intelligi, & limitari secundum causam renunciationis expressam, & sic ad hæreditatem paternam, & maternam, attenta causa finali, ipsius renunciantis, cum illa fuerint ad finem non petendi aliquid amplius de hæreditatibus paternis, & maternis, vt proindè videatur restricta ad easdem hæreditates, *Aret.conf.63.col.4.& 5. Ang.conf.109. Dec. conf. 379. num. 5. & 6.* non autem possit extendi ad hæreditates fraternas, cum limitata causa limitatum producat effectum, & exclusio intelligatur secundum casum exclusionis vulgatis *iuribus*, & ponderat præceteris *Regens Valenzuola conf.17.n.41. vers. nam semper*, hoc enim asseuerare esset destruere structuram, & sensum prædictor. verborum, nam si fuit renunciatum alijs quibuscumque successionibus non potest dici hoc intelligi debere tantum de hæreditate paterna, & materna, de quibus superius actum fuerat, sed omninò comprehenduntur aliæ non expressæ, & eadem verba denotant diuersitatem à supra expressis, & diuersa ab expressis includit, & alia omissa in præcedenti dispositione, vt ex allegatis per *Ant. Grat. in tractatu de dictionibus dict.10. num.4 & seq.* nec renunciatio omnium hæreditatum desinit esse generalis quamuis in eo specificentur aliquæ hæreditates particularium personarum, vt obseruat *Gratian.dicto cap.692. nu. 50. & seqq.* & in puncto quod renunciatio generalis porrigatur ad omnia iura competentia, & non restringantur ad causam expressam, ponderando illa verba, *(& alias successiones)* quæ non solum ampliant modos succedendi personis specificatis, & expressis, sed etiam augent numerum personarum quibus succedendum erat adeò, vt censeatur renunciatum omnibus modis, quibus potuisset renuncians succedere, etiã si mille adfuissent, & ex mille capitibus esset probabilis successio obseruauit post alios egregiè *Grat. omninò relegendus dicto cap.568. à num.33. vsque ad 38.*

Neque vim facit si opponatur prædictam renunciationem, & si generalissimam adhuc non obstare dum Ioseph de cuius successione agitur decessit absque filijs ex quo intelligitur rebus sic stantibus, & in
24 eodem statu permanentibus, non autem

eo mutato, & si noua causa non superuenerit, *arg. l. quod seruius, ff. de condict. ob causam, secundum celebrem doctrinam Romani in l. vnica 7. quast. C. quando non petentium partes, Alex. in §. duo fratres nu. 60. vers. istam partem, & cons. 29. num. 9. lib. 3. Soccin. cons. 34. num. 4. vol. 4. Decius cons. 31. vol. 1. & finali, Rolandus à Valle cons. 26. num. 34. lib. 3. Reg. Valenzuola dicto cons. 17. num. 38. Merlinus centuria 1. cap. 32. num. 22.* nec ad causam superuenientem ob mortem fratris vires extendit cum de ea cogitatum non censeatur, vt per *textum in l. Paulo Callimacho, §. 1. de leg. 3. dixit Bart. cons. 58. n. 4. Federicus de Senis cons. 77. prope finem, Berous cons. 108. num. 14. lib. 1. Hieron. Gabriel cons. 89. num. 11. vers. nec ex eo, & num. 29.* hinc renunciationes, quæ fiunt per filias cum in dubio præsumatur facta contemplatione

25 fratrum suorum, vt ex *Baldo, Conarr. Guttierez, Maranta, Capycio, Reg. de Ponte, Molina docet Reg. Merlinus dicto cap. 32. nu. 1.* deficientibus ipsis fratribus easdem renunciantes admitti ad successionem renunciatam ex pluribus subdit, idem *Merlin. loco citato num. 2.* & in dubio non præsumitur voluisse patrem excludere filiam superstitem à successione ipsius ab intestato decedentis quando frater masculus præmortuus fuit ipsi filiæ, *Pistorius lib. 4. quaest. 6. num. 52. & sequent.* alijque quamplurimi, & quia semper in renunciationibus attendenda est mens renunciantis, ac renunciationem recipientis, quæ absque dubio iudicanda est ad fauorem eius cui fuit facta, & sic pro descendentibus masculis, vt ex illo famoso consilio *Baldi 137. incip. quædam puella, & Angeli 52.* & aliorum fundare *Reg. de Ponte dicto cons. 39.* asserit *Reg. Capyc. Latro consultat. 123. num. 166.* prout sic decisum refert *Carauita ad Afflictum decis. 161. Camillus Salernus in consuetud. si moriatur, post nu. 132.* & in causa illorum de Tomasio *de Ponte cons. 24. num. 28. lib. 2.* & in causa sororum de Assero, post *Lælium Caputum in dicta consuetud. p. 3. §. 6. nu. 15. Thorus p. 2. compendij verbo renunciatio*, & meminit etiam *Franciscus de Petris cons. 51. sub num. 15. & idem Reg. Cap. Latro dicta consultat. 77. num. 27.*

At nequaquam vrget hoc argumentum, quia in casu nostro prædictus renuncians iuri succedendi mediante prædicta donatione omninò se voluit tollere de medio, & de numero agnatorum excludere, ac si numquam extitisset, & sic videtur actum, vt numquam possit succedere, *l. 1. §. quibus, ff. de successorio edicto*, vt colligitur ex traditis per *Napodanum in consuetud. 1. de iure congrui, verbo emit, col. finali, versic. sic etiam, Minad. cons. 22. num. 5. Pisanellus ad consuetud. si quis, vel si qua, in addit. incip. & sic nota, de Georgio allegat. 23. n. 2.* & quando renunciatio continet iuramentum semper excluditur renuncians, nec succedit quamuis extraneus esset institutus, & quamuis masculus, qui tempore renunciationis aderat esset præmortuus *Anton. de Alexand. in consuetud. si moriatur, verbo ipsi successores, in addit. incip. aduerte, fol. mihi 81.* quem sequuntur *Pisanellus, Afflictus, Vrsillus, & Caputus in locis relatis per Reg. Capyc. Latro consult. 76. num. 50.* habuitque eadem donatio, seù renunciatio vim pacti de non petendo quamuis simpliciter fuisset facta inter præsentes, *Reg. Rouitus cons. 43. nu. 13. lib. 1. & Merlin. centuria 1. cap. 5. num. 13.* & quando fuisset mera donatio, ac restricta ad descendentes donatarij, nec ipsa bona donata deberent reueri ad donatorem, vel eius hæredes quamuis non superessent descendentes, quia hæc est illius natura, vt sit perpetua, & non redeat amplius ad donantem, nec ad eius hæredes, sed vadat ad hæredes quoscumque donatarij, & successores, etiam singulares, iuxta opinionem approbatam per *Rotam de qua per Car. Mant. de tacitis, & ambig. conuent. lib. 13. tit. 21. nu. 20. & per Grat. decis. 41. num. 1. & discept. for. tomo 3. cap. 554. num. 1. & cap. 568. nu. 1. cum seq.* vbi etiam quod magis hoc procederet stante clausula *ad habendum*, & clausula *perpetuum*, & quando donatio fuisset fa£ta pro se hæredibus, & successoribus, quæ non desunt in casu nostro, vt mox ponderabimus, & confirmatur ex his, quæ in magis arduo scripserunt *Menoch. Puteus, & Cancer. vt refert Reg. Capyc. Latro dicta consult. 77. num. 65.*

Propterea in casu nostro asserendum est renunciationem fuisse realem, & non personalem ex pluribus primò, quia verba fuerunt generalia, quæ efficiunt renun-

26 ciationem realem, *Gramaticus decis. 57. num. 52. & Rouitus dicto cons. 42. num. 12.* & fuit omnium hæreditatum, & successionum in futurum deferendarum, vt proinde videatur renunciasse successioni, vnde agnati, & vnde cognati, *Afflictus in dicto cap. 1. num. 11. de eo, qui sine feci, Decius in l. quoties duplici iuri num. 2. ff. de regulis iuris, Menochius consil. 401. num.*

104

104. *Rouitus dicto conf.42.sub num.12. verf. quarta claufula, & conf.43.nu.3. Reg. Capyc. Latro dicta confult.77.nu.32.* fecundò quia fuit facta per illa verba, *quomodocumque, qualitercumque, & à quocumque*, quæ funt vniuerfalia, & ob id comprehendunt omnes, & quafcumque fucceffiones, & omne ius quod in futurum poffet competere, quæ realem reddunt renunciationem, vt ex *Grauetta, Decio, Gozadino, Ruino, Tiraquello, Hondedo*, fundat idem *Rouit.fub dicto num.12. verf. quinta claufula eft*, & fimilitèr quando verba fuerunt tám ampla vniuerfalia, & generalia donando, feù renunciando omnia, & quæcumque iura, & fucceffiones quomodocumque, qualitercumque, & vndecumque ipfa renunciatio eft omninò facta in omnem cafum, & dicitur realis, & non perfonalis, provt
27 realis in dubio præfumitur, vt latiùs cumulaffe *Afflictum in dicto cap.1.*tradit *Reg. de Ponte conf.23. num.27. vol.2.* & quælibet conuentio præfumitur realis quamuis perfona acquirentis fit in ea inferta, & licèt fumus in difpofitione taxatiuè facta, vt ex *Surdo decif.22. num.37. cum feq. & conf.143. num.45. & conf.221.num.27.Beccius conf.88. num.42.* tradit *Gratian.tom.3. cap.568. num.7.* omnemque modum poffibilem fuccedendi includit, *Grat. dicto cap. num.37.* tertiò quia fuit facta per fratrem
28 ipfius fratribus, & pro hæredibus, & fucceſſoribus, vt ex *Afflicto decif.161. 2. dubio, Capycio decif.190. Napodan. in confuetud. fi quis, vel fi qua num.199. verf. fecundo quæro*, tradit *Rouitus dicto conf.4·.n.11. Capyc. Latro dicto loco num.30.* quartò quia cum verbo promiffiuo, & in cafu datiuo fuit facta, quo etiam cafu dicitur renunciatio realis, non autem perfonalis, ex adductis per *Galleratum dicto tract. de renunciat. lib.1. cap.10. num.7. & 8.* quem refert *Capyc. Latro dicta confultat.77. numer. 36.* quia ficut quando eft data poteftas bona retinendi, & de eis difponendi dicitur realis, *Capycius decif.100. num. 1. & Couarruuias in cap. quamuis pactum 3.p. relect. §. 3. num.4.verf.nifi aliud poffit*, docet idem *Rouitus fub dicto num.12.verf.fexta claufula*, ità etiam dicendum per illa verba æquipollentia, imò ampliora appofita in præfenti contractu (*Ità quod ex nunc in antea, & in perpetuum tranfeant, & fint in pleno dominio, & poff. dictorum Iofeph, & aliorum fratrum, eorumq; hæredum, & fucceſſorum, &c. & illa valeant tenere, & poffidere, &c. & omne ius &c. nullum ius fibi referuans, nifi dictos annuos ducatos quindecim eius vita durante tantùm ponens dictos eius fratres in eius locum, &c. & conftituens eos procuratores in rem propriam*) & ficut quando fuerit appofita dictio *omninò* dicitur renunciatio realis fecundùm *glofam, & Baldum in cap.1. de eo qui fin. fec. agnat. Alexander, Ruinus, & Camerarius*, quos citat *Rouitus d.conf.42. nu.19. verf.nona claufula*, & tunc etiam in feudis iudicatur realis, quamuis alias in
29 his femper foleat cenferi perfonalis, vt ex *Ifernia in dicto cap.1. verbo primus eft, vbi, Liparullus verbo omninò*, & alijs comprobat *Reg.Capyc.Latro dicta confult.76.nu.61. & confult.feq.nu.38.*vbi declarat *textum in d.cap.1.& fubijcit num.39.*femper dici refutationem realem quando non eft facta limitatè cum taxatiua *tantùm*, ex *Thoma de Marinis in tit.6. de feudo hæreditario, & antiquo num.32.* ità in cafu noftro dicendum eft, imò magis dum verba fuerunt ampliora, fextò quia quando aliæ deeffent claufulæ efficientes omnimodam perpetuam, & realem renunciationem fufficeret claufula ad confilium fapientis, in qua expreffius
30 illæ continentur, vt probat, *Reg. Merlinus d.cap.5.num.17.vbi num.18.ex Farinaceo de falfitate quæft.157. nu.57.* fubijcit idipfum procedere, etiamfi hæc claufula non effet appofita cùm habeatur pro appofita tamquàm de confuetudine, & denique, quia videtur facta intuitu, & contemplat. ingreffus, qui mox fubfecutus fuit in præfatam Religionem Carmelitarum, vt *arg.l.fi ventri, §.in bonis,ff.de priuilegijs creditorum*, & notata per *Bart. in l. poft contractum, ff. de donat.*confiderat *Ruinus cõf.204.fub n.11. verf. nam vt ex inftrumento lib.1.* fi enim donans crediidiffet remanere in fæculo vtique non donaffet, vt arguit *Soccinus, Ruin. Curtius iunior, Couar. & Rota apud Grat. cap.971.num.4.* & per confequens dici poteft talem ingreffum fuiffe caufam finalem, ob quā fuit facta renunciatio, vt ex traditis per eundem *Grat. tomo 3. cap.568.num 10.* quo etiam cafu non confideratur lęfio, dum fpretis omnibus alijs bonis temporalibus
31 propofuerat ipfe *Matthæus* tempore donationis, feù renunciationis paupertatem perpetuam vouere in Religione feruato folùm fibi annuo redditu, provt poſteà fecit, itavt ex hoc magis colligatur nō debere illum effe follicitum bonorum huius fęculi, fed fuiffe ab ipfo abdicatum omne ius competens fuper omnibus bonis, & hæ-

reditatibus, etiam futuris opulentis amplissimis, & pretiosissimis, quamuis in earum renunciatione enormissimè læderetur, vt considerarunt *Vasquius, Aymon, Couarr. & alij commemorati à Grat. dicto cap. 568. n. 14. & 31.* & in filia, quæ post renunciationem fuit ingressa Monasterium, quod etiam enormissimè læsa non possit agere ad supplementum, legitimè docuerunt *Couar. in d. cap. quamuis pactum 3. par. relect. §. 2. Vasquius de success. creat. lib. 2. cap. 8. num. 116. & 130. Cancerius variarum resolut. lib. 2. cap. 8. num. 78.* qui dicunt hoc casu, nec Monachum, nec Monasterium posse dicere se læsum, etiam si pro re vili opulentæ renunciauit hæreditati, & alijs relatis *Reg. Merlinus centur. 1. cap. 3. sub num. 13.* & hæc est vrgens coniectura ad efficiendam ipsam renunciationem realem, nam coniecturata mente, tàm renunciantis, is non præsumitur cogitasse de rebus sæculi, etiam in casu, quo fratres, qui receperunt renunciationem absque filijs morerentur, quàm fratrum recipientium renunciationem, ij præsumitur potiùs in successione suorum bonorum velle præferre suos agnatos, tamquàm magis dilectos, quàm Monasterium, in quod nulla potest cadere præsumpta affectio, vt considerat *Reg. Rouitus d. consil. 43. num. 7.* subdens ex hac sola ratione fuisse motum Saer. Consil. in causa *decis. de Franchis 375.*

32 Et quæ exaduerso allegantur, & possent latiùs adduci, quod in dubio renunciatio facta per sororem præsumatur personalis contemplatione fratris, vt perindè mortuo masculo in vita patris non excludatur filia à successione patris ab intestato decedentis, quià cessat ius renunciationis, ex tacita mente, quæ fuit excludere filiam in casu, quo in vita ipsius patris filij masculi prædefuncti fuissent, non possunt adaptari ad casum nostrum cùm procedant in filia, quæ licèt se excluserit per renunciationem, decedente tamen patre ab intestato vti ea noua causa, potest sibi ipsi succedere, iuxtà *Textum in l. 1. §. sed videndum, ff. de successorio edicto*, & ex tacita voluntate eiusdem patris lex eam vocat cùm sit de suis, & necessarijs hæredibus, & non vti filia simpliciter, sed ex patris superuenientis voluntate admittitur, vt pulchrè dixit *Bald. consf. 437. in 2. dubio vol. 1.* prout obseruauit *Reg. Rouitus cons. 44. num. 9. lib. 1.* at in fratre, & multo minus in Monasterio, nec noua voluntas potest considerari, vt non obstante renunciatione soror, vel alter frater ipsi succedere valeat, noua causa nulla adest, renunciauit, vt soror, vel vt frater quomodo vult succedere, vt talis? non renunciauit ex prima parte, vndè liberi, vt possit sibi ipsi succedere ex secunda vnde legitimi, vt in filia, iuxtà terminos dicti §. sed videndum nulla hic superuenit voluntas fratris tacita, vt Monasterium ex persona fratris admittatur, nam hæc tacita voluntas consideratur à lege in filio, cui magis iura fauent in patris substantia, quàm cæteris hæredibus, vt satis ad propositum ex dicto consilio *Baldi 437.* arguit *Rouitus loco citato*, quinimò, etiam in filio renunciante, quando fuerunt apposita expressa verba denotantia realitatem donationis adhùc præmortuo masculo in vita patris erit exclusa à successione patris ab intestato, vt nec vt filia, nec vt agnata, vel cognata succedere valeat adducens *Napodanum in consuetud. si moriatur num. 37. Minadous in constitut. in aliquibus 3. notabili num. 3. & sub num. 5. Rouitus dicto cons. 44.* & alios declarat *Reg. Capyc. Latro d. consult. 77. num. 46.*

Nec demum præfatum Monasterium poterit euadere vim, & efficaciam prædictæ donationis, seù renunciationis realis ex eo quod cùm illa fuerit facta in beneficium fratrum, eorumque hæredum, & successorum non videatur exclusus ipse frater *Ioseph* renuncians, & ex eius persona idem Monasterium, dum ipsemet hæres *Ioseph* vltimi morientis, & sic renunciando fratribus, & hæredibus suis videtur renuncians se sibi ipsi, vt in casu renunciationis factæ per patrem, arguit *Napodan. in d. consuetud. si quis, vel si qua num. 199.* quia sub nomine hæredum, & successorum non potest intelligi ipsemet donans, & renuncians, dum prædicta renunciatio fuit facta ad exclusionem ipsius fratris *Ioseph*, ergo non debet operari eius inclusionem, *l. cum tale, § finali, ff. de condit. & demonstrat.* nec sub illa generali mentione hæredum, & successorum contineri ipsiusmet loquentis personam, sed de alijs extra ipsum voluit intelligi *arg. l. quicquid, ff. comm. præd. l. inquisitio 18. C. de solut.* vndè
33 desumitur regula, quod in generali sermone censetur excepta persona loquentis, cum concordantibus allegatis per *glossam in cap. petitio 31. verbo specialibus de iure iurando, & Carlenal. de iudicijs tomo 2. titulo 3. disput. 23. num. 47.* & ità in specie resol-

solvit *Napodanus in dicta consuetud. num. 200.*

Hæc quæ proponuntur pro Laura Ferraiolo ad exclusionem Monasterij à successione, de qua agitur Dominorum Iudicantium peritię, ac religioni subiiciuntur.

Franciscus de Andrea.

SVMMARIVM.

1 *Reservatio conservat ius reservanti.*

2 *Dictio donec suspendit actum, & conditionem importat.*

3 *Affertur opinio* Kellenbens *asserentis sororem renunciantem admitti, quotiès fratres præmoriantur ei, masculis non relictis, licèt filiabus, quæ* Authori *displicet.*

4 *Voluntas seù mens alicuius colligitur ex coniecturis verisimilibus, & qualitate ipsius proferentis, & ex materia de qua sermo fit.*

5 *Fœmina semel exclusa à feudo per existentiam masculi, defuncto illo admittitur ad illud, & non aperitur domino, & de ratione.*

6 *Regressus non datur renuncianti ad iura semel renunciata.*

7 *Fideicommissum non extenditur ultra personas enunciatas, licèt adsit dictio in perpetuum, & fuerit contemplata familia.*

8 *Afferuntur* Doctores *asserentes fœminam semel exclusam à feudo semper remanere exclusam, & data opinione contraria,* Author *assignat rationem disparitatis à casu renunciationis.*

9 *In conditionibus copulatiuis requiritur implementum utriusque.*

10 *Mens contrahentium in contractibus erit inspicienda, quæ præfertur verborum significationi.*

11 *Conditio disiunctiua resolvitur in copulatiuam fauore liberorum.*

12 *Ponderantur* iura in l. finali, §. filium, ff. de leg.2. l. Lucius, §. Caio, ff. ad Trebellianum, l. hæredes mei, §. cum ita, eod. tit. l. falsa, §. finali, ff. de condit.& demonstrat. & in l. qui duos, ff. de vulgari, & pupillari.

13 *Substitutus post mortem plurium hæredum admittitur statim uno defuncto ad illius portionem.*

Quod secus est si fuerit facta substitutio ultimo morienti in tota hæreditate, quia dicitur inducta reciproca inter illos.

Bottil. de Succels.

14 *Ponderatur* textus in l. pater filium 76. §. filiam suam, ff. de leg.3.

15 *Affertur intellectus* Kellenbens *ad hunc textum, & ab* Authore *impugnatur.*

16 *Substitutus ad fundum post mortem plurium, quibus fuit relictus, admittitur statim ad portionem morientis.*

17 *Ponderatur* textus in l. Codicillis, ff. de vsufructu legato.

18 *Affertur responsio* Zanchi, *& aliorum ad dictum* textum, *& ab* Authore *impugnatur.*

19 *Ablatum applicatur ei, qui fuit contemplatus.*

20 Author *resolvit difficultatem* dictæ legis Codicillis.

21 *Dictio hoc amplius inducit repetitionẽ præcedentium.*

22 Author *corroborat intellectum suum ad* dictam legem Codicillis.

23 *Ponderatur* textus in l. penult. C. de impub.& alijs substitut. *in contrarium, & ab* Authore *resolvitur.*

24 *Ponderatur in contrarium* textus in cap. cũ dilecti extra de donationibus, & Author *pro intelligentia huius textus explicat quando in dubio fit interpretatio contra donantem, quid fauore piæ causæ, quid contra Principem donantem.*

25 *Ius accrescendi cessat post ius quæsitum, secus in donatione facta per Principem.*

26 *Emphiteusis concessa duobus cum onere, ut post eorum mortem ad concedentem reuertatur, uno defuncto remanet in beneficium superstitis, sed contrarium aliqui.*

27 *Purè datum si sub conditione adimatur, sub contraria datum dicitur.*

28 Author *affert distinctionem inter renunciationem hæreditatis aditæ, & non aditæ.*

29 *Coniunctiò realis operatur ius non decrescendi.*

30 Author *remittit legendum quando possit opponi exceptio, quod sint plures hæredes.*

31 *Renunciatio hæreditatis delatæ, sed non aditæ accrescit omnibus fratribus, licèt uni tantum facta fuerit, si non adest coniectura in contrarium.*

Quid in nostra Ciuitate, & impugnatur Montanus.

32 *Læsio non consideratur in renunciatione facta ab ingressu in Monasterium.*

33 *Substitutus post mortem plurium non admittitur uno defuncto, si superstes sit persona dilecta.*

34 *Donatarius coniugum post omnium mortem admittitur ad bona primi morientis.*

35 *Renunciatio facta in beneficium unius fratris,*

tris, alijs non prodesse, si sumus in hereditate adita.

36 *Liberatio facta uni ex correis debendi prodest alteri correo.*

37 Author impugnat Kellenbens defendens *communem sententiam, & plura ponderat.*

38 *Hypotheca creditoris super rem communem non dissoluitur facta diuisione in portione contingente socio non obliganti.*

Quod secus est in heredibus, & quare.

39 *Resoluitur* textus in l. ex contractu, ff. de re iudicata.

40 *Acceptilatio facta uni ex correis omnes liberat.*

41 *Fideiussor non potest agere contra debitorem si gratuitè fuit liberatus per creditorem, secùs si ex causa remunerationis.*

42 *Portio renunciata hereditatis adita per sororem facta in beneficium unius tantum fratris non transfert totum ius in illius fauorem, nisi adfuerit cessio, secùs in non adita.*

A R G V M E N T V M.

Examinatur notabilis quæstio, si facta reseruatione per sororem renunciantem casu quo omnes fratres decesserint sinè liberis, vno mortuo absque illis, possit soror admitti ad portionem illius, vbi multa *iura* explicantur, & conciliantur, & plura notabilia declarantur, itemque quando renunciatio vni tantùm fratri facta omnibus prosit, & impugnatur *Kellenbens de renunciat. q.16. & 21.* pluraue scitu digna demonstrantur.

T H E O R E M A I.

EX præcedenti Theoremate colligitur renunciationem regulariter fieri per sorores fratrum contemplatione, inde oritur, vt aliquàndo reseruant sibi ius successionis illis defunctis, qua de re *doctissimus Bartholomaus Kellenbens in eleganti tractatu de renunciatione successionum* (quem post hæc omnia scripta habui, imò dum hæc quæstio typis danda erat) plures proponit casus ad hanc reseruationem spectantes, nam aliquando renunciatio talitèr concipitur, puta si filia dixit renuncio donec masculi superuixerint, tali enim casu extinctis masculis renuncians ad iura iam renunciata ad-
1 mittitur, regulariter enim reseruatio ius reseruanti conseruat, iuxta *textum in l. & si quis 24. §. plerique, ff. de religiosis, & sumpt. funerum, l.4. §.1. ff. quibus modis pignus, vel hypot. soluitur, l. penult. ff. de aqua quotidiana, & æstiua, l. si pater 40. §. exheredato, ff. de bonis libertorum, l. si fideiussor 9. in principio, ff. qui satisdare cogantur*, cum alijs adductis per *Kellenbens quæst* 18. *num.* 5.

2 Imò dicta iura renunciata stant in suspenso, quod important verba illa donec, ex *textu in l. legatum, ff. de annuis legatis*, notant *Cassanæus ad consuetud. Burgundiæ rub. 6. §.6. verbo desefans num.8.* Canallos; *communes contra communes quæst.806. num.35. Surdus cons.186. num.25. & cons.319. num.16. Menochius cons.151. num.40. & cons.166. num.1.* & regulariter dictio hæc (donec) importat conditionem, ex relatis per *Barbosam dict.76. num.3.* sic videtur filia renunciasse sub conditione si fratres superuixerint, meritò asserimus illis prædefunctis filiam admitti ad iura renunciata.

3 Quod extendit *Kellenbens quæst.19. à num.7. vers. hisce tamèn non obstantibus*, etiam si nulla adfuerit reseruatio, quoties fratres illa superueniente decesserint nullis masculis relictis, licèt cum filiabus pluribus tamèn rationibus ad idem tendentibus probare intendens, supponendo tacitam adfuisse reseruationem, quam ex mente filiæ renunciantis colligere conatur, dicit enim ipse *num.14.* mentem, seù volunta-
4 tem ex tribus agnosci posse, primo, scilicet ex verisimilibus coniecturis iuxtà *textum in l. in obscuris, ff. de regulis iuris, l. ob carmen, §. finali, ff. de testibus cap. licèt causam, §. ex præmissis extra de probat.* secundo ex qualitate proferentis, per notata in *l. qui iure militari, ff. de test. milit. l. plenum. §. equiti, ff. de vsu, & habitat. l. quibus diebus, §. dominus, ff. de condit. & demonstrat.* denique ex materia subiecta, *l. si stipulatus, ff. de vsuris, l. damni infecti quidam, ff. de damno infecto, l. si in diem in principio, ff. de condit. & demonstrat* quæ tria in hac specie renunciationis adesse asserit, quoniam renunciatio fit fratrum fauore, ne bona alienæ familiæ aggregarentur, tàm iuxta voluntatem filiæ renunciantis, quàm inspecta materia super quam cadit, proindè cum hæc tacita voluntas adsit, scilicet renunciationem fieri ob hanc causam, meritò, illa cessante ob fratrum obitum absque filijs masculis, filia renuncians ad iura renunciata admitteretur.

Et ego adderem pro hac sententia notata per *Doctores* loquentes in materia feudali,

dali, videlicet quod concesso feudo sub tenore inuestituræ tibi, & liberis mascu-
5 lis, & fœminis, licèt fœmina illa excludatur per existentiam masculi, defuncto tamèn illo, ad feudum admitteretur, & domino non aperiretur, docent *Odofredus in summa de feudis tit. qui possunt succed. in feudo num. 10. vers. sed quæro. Io: Ricardus in addit. ad communes opiniones. Villalobos verbo filia exclusa per statutum numer. 60.* vbi plures citat, sequuntur *Hotomanus cons. 29. Misingerius centuria 5. obseruat. 74. Vue-sembechius cons. 74. & tract. de feudis cap. 6. n. 23. Hartaman Pistorius pract. obseruat. de feudis qu. 36. par. 2. Rosental. de feudis cap. 7. conclus. 96. fol. 179.* rationē assignat *magnus feudista Horatius Montanus controu. foren. controuersia 23. à num. 4. & 5.* quia fœmina illa est vocata ad successionem feudi, solum ei masculus præferendus est, quo iam defuncto reuiuiscit habilitas ad succedendum, sed hoc idem dici posset in casu nostro, quia renunciauit successionem fratrum fauore, ab illaque repellitur ob illorum existentiam, ergo illis cessantibus, poterit soror portionem sibi tangentem renunciatam petere.

Verùm hæc sententia nullo modo potest mihi veritatem suadere, nam regulam habemus in iure nostro nemini ignotam,
6 regressum non dari ad iura renunciata, *l. quæritur 13. §. si venditor, ff. de ædilitio edicto, l. finali, C. de remissione pignoris cap. quam periculosum 8. vbi glosa notabilis 7. quæst. 1. cap. ex transmissa 3. de renunciat.* docent *Beccius cons. 34. num. 12. & 37. lib. 1. Crauetta cons. 74. num. 7. & cons. 114. num. 10. Cardin. Tuscus tomo 6. lit. R. conclus. 157. num. 1. Tiraquellus de retractu lignager §. 1. glosa 9. num. 121. Marius Antonius variarum resolutionum lib. 1. resolut. 104. num. 14. in fine. Gratianus tomo 5. discept. forens. cap. 960. nu. 4. Barbosa axiomate 9. num. 3. & axiomate 135. num. 12. Viuius decis. 316. num. 2. Surdus decis. 235. num. 13.* consequenter quomodo admitti poterit, ad iura illa incorporata in patrimonio fratrum, eò quod absque masculis decesserint?

Neque argumentum adductum aliquid officit, etenim non semper renunciatio fit, vt bona penes fratres vti familiam conseruantes sint, sed illorum fauore tantùm considerato, & pluries ob dotem, quam filiæ recipiunt, dum nuptui traduntur imò quando dictus fauor familiæ fuisset consideratus, adhuc operari nequit, vt illis decedentibus admittatur; quoniam familiæ respectus fuit consideratus respectu illarū personarum in renunciatione mentionatarum, sic non debet habere tractum successiuum in infinitum, scilicet quoties cessat familiæ conseruatio, dandus sit regressus ad iura renunciata.

Sicut in simili, & è contrario fideicommissum non extenditur vltra personas cō-
7 sideratas licèt familiæ ratio fuerit explicata, iuxta notata per *Oltradum in vulgatissimo consil. 21.* quem post alios sequuntur *Fusarius in laboriosissimo tractatu de substit. quæst. 480. à num. 22. Ioannes Antonius Bellonus cons. 35. num. 18. 19. 20. & 27. Marta voto Pisano 222. n. 28. & cons. 47. num. 10. & 15. cons. 69. num. 7. 8. & 9. & cons. 194. num. 23. Giouagnonus cons. 97. nu. 9. Casanate cons. 4. num. 73. & seq. Aldogradus latissimè cons. 60. & propriè num. 124. Reg. Rouitus cons. 34. per totum,* faciunt notata per *Dom. Reg. Merlinum tomo 1. controuersiarum cap. 72. per totum, & per Cancerium p. 1. variarum cap. 1. de substit. à num. 165. vsque 180.* vbi plura, qui in fortioribus terminis loquuntur ob clausulas adiectas, si in casu nostro, licèt quando filia renunciauit, considerauit bona per fratres in familia conseruari, tamèn respexit ad personas dictorum fratrum, quæ tacita mens habuit effectum suum in illis, igitur licèt postea illi decesserint, non per hoc renuncians erit admittenda ad portionem renunciatam tanquam cessante causa, cum effectus iam fuerit consumatus.

Neque obstat ratio adducta in feudo, vltra quod contrarium plures dixerunt, vt
8 colligitur *ex Andræa in §. quin etiam titulo Episcopo, vel Abbat.* quem sequuti fuerunt *Baldus, Aluarotus, Galderinus, & alij ibi, Ardizzonus, Fulgosius, Alexander, Decius, Berous, Siluanus,* & alij quos refert, & sequitur *Bursatus cons. 83. num. 10. lib. 1.* tamèn teneta prima sententia, quam lato calamo prosequitur *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 23. tit. 35. per totum* in simili loquentes, *Anna cons. 109.* cum relatis per *Hodiernam in addit. ad Surdum decis. 95.* & in propria materia feudali sic fuisse iudicatum testatur *Peregrinus cons. 17. in fine vol. 2. & per totum,* quod allegatum non video, disparitas est maxima, nam vt dixi fœmina illa fuit vocata ad successionem feudi simul cum masculis, quæ fuit exclusa ob illorum existentiam, sic quando illi deficiūt

ob

ob mortem, reuiuiſcit illa vocatio tanquã cauſa ceſſante, at in caſu noſtro filia ſe pactione excluſit fauore fratrum, quæ ratio fuit conſumata eo tempore quo fuit factus caſus ſucceſſionis, & illa fuit excluſa ob renunciationem factam, indè licèt poſtea deceſſerint, effectus iam conſumatus reuiuiſcere nequit.

Sed ex dictis oritur diſcutienda elegans quæſtio, quam quotidie euenire poſſe, videlicet ſi ſoror renuncians hæreditatem, illã ſibi reſeruauerit caſu quo fratres, (quorum fauore, & contemplatione facta fuit,) ſine filijs deceſſerint, admitti poſſit ad portionem renunciatam ſi vnus ex fratribus abſque filijs diem ſuam clauſerit altero adhuc in viuis exiſtente, pro illa tamen parte defuncto fratri contingente, & contra ſororem renunciantem reſpondendum videtur, quoniam in conditionibus copulatiuis 9 vtriuſque adimplementum requiritur, *l. ſi is qui ducenta, §. vtrum, ff. de rebus dubÿs*, vndè *Imperator Alexander in l. quamuis, C. de impuberum, & alÿs ſubſtitut.* ait quod facta ſubſtitutione filio impuberi ſi hæres non erit, & ſi extendatur ad caſum, quo filius hæres, & in pupillari ætate moriatur, tamèn ſi pater inſtituerit hæredes vxorem ſuam, & filium impuberem dederitque ſubſtitutum ſi hæredes non erint, tali caſu adita per eos hæreditate, licèt filius impubes moriatur, ſubſtitutus nõ admitteretur, quoniam alter hæres adiuit hæreditatem, in illis verbis (*ſi mihi Firmianus filius, & Aelia vxor mea, quod abominor heredes non erunt in locum eorum Publius Firmianus heres eſto manifeſtum eſt in eum caſum ſubſtitutionem factam, quo vtrique heredi ſubſtitui poteſt,*) ſed in caſu noſtro reſeruauit ſoror ius ſuccedendi caſu quo fratres ſine filijs deceſſerint, igitur adimpleta non fuit conditio in perſonam vnius tantùm abſque filijs decedentis, ſic reſpondet *Kellembens de renunciatione quaſt. 21. num. 8. verſ. ſed verius.*

At *Antonius Theſaurus deciſ. 189.* ait poſſe ſororem admitti pro illa portione defuncto fratri contingente, latiſſimè antè eum docuit *Oſaſcus deciſ. 110.* quos ſequitur *Cancerius p. 3. variarum cap. 15. n. 257. Thorus in ſumma priuileg. priuilegio 40.* & ſic videtur tranſire his non adductis *Galleratus de renunciat. tomo 1. lib. 2. cap. 5. num. 26. verſ. ſed & illud in dubium* aſſignat rationem, quia licèt regulariter in conditionibus copulatiuis vtriuſque adimplementum requiratur, tamèn à proprietate verborum receditur quando contrarium de mente diſponẽtis apparet, vt disertè ſcribit *Marcellus in l. non aliter 44. §. 1. ff. de leg. 3.* quo-

10 niam in contractibus mens contrahentium ante omnia erit inſpicienda, eaque propriè verborum ſignificationi præferri debet *Alexander in l. ſi tibi num. 3. ff. ſi certum petatur, Corneus conſ. 303. num. 9. lib. 3. & conſ. 248. num. 5. lib. 4. Natta conſ. 58 num. 3. cum ſeq. lib. 3. Decianus conſ. 31. num. 44. verſ. & idē in contractibus lib. 1. Doctores apud Card. Manticam de tacitis, & ambiguis lib. 2. tit. 8. à nu. 3. & per totum*, imò verba impropriãtur, vt menti ſatisfaciamus, vt rectè ex *Pomponio in l. ſi ita ſtipulatus fuero per te, ff. de verb. oblig. l. ſtipulatio iſta 38. §. hi qui ſunt, & §. ſequenti, ff. eodem, l. proculus putat, ff. de vſufructu, l. non dubium, C. de legibus, Menochius conſ. 106. num. 255. lib. 2. & lib. 4. praſumpt. 10. num. 10. & lib. 6. praſumpt. 1. num. 34. Surdus conſ. 279. num. 13. 14. & 15. vol. 2. Rota apud Ludouiſium deciſ. 66. num. 7. & in recentioribus p. 2. tomo 1. deciſ. 62. num. 2. Sanchez in opere morali tomo 2. lib. 7. cap. 17. num. 4. Barboſa axiomate 222. num. 22.* mens autem ſororis renunciantis fuit, vt ſi omnes fratres ſine filijs deceſſerint, ad totam portionem renunciatam admitteretur ſi verè vnus ad illius portionem, iuxta ſingularem *textum in l. heredes mei, §. cum ita, ff. ad Sen. Conſ. Trebell.* etenim ex illa reſeruatione ſucceſſionis caſu quo fratres ſine filijs deceſſerint colligitur ſororem voluiſſe conſulere, & prouidere fratrum poſteritati non verò vt extranei haberent ipſa excluſa, quæ veriſimilis mens non ſolum reſpicit omnes fratres vnitim, ſed etiam ſigillatim, ergo videtur facta reſeruatio in vnoquoque ex fratribus, & ſic illa conditio copulatiua reſoluitur in diſiunctiuam, ſicut è contra ex

11 veriſimili mente conditio diſiunctiua reſoluitur in copulatiuam, iuxta notabilem textum *in l. generaliter, C. de inſtit. & ſubſtit.* de quo bene agunt *Praſes de Franchis deciſ. 150. per totam, Reg. Sanfelicius tomo 2. deciſ. 189. Fontanella de pactis nuptialib. clauſula 4. gloſa 24. num. 71. 72. & 73.*

12 Ad quod facit *textus in l. final. §. filium, ff. de leg. 2.* vbi *Scauola* inquit, quod ſi hæredibus inſtitutis filijs pater legauerit prædia ſuis libertis, onere tamèn adiecto, vt poſt mortem eadem prædia filijs hæredibus inſtitutis reſtituerentur, vno ex libertis defuncto ſtatim illius portio hæredibus acquiritur, idem *Scauola* hoc decidit in *l. Lucius, §. Caia, ff. ad Trebell.* vbi

vbi duobus hæredibus institutis, & grauatis de restituendo post eorum mortem, vno ex illis defuncto, potest admitti substitutus ad portionem mortui, in illis verbis (*respondi Lucium Titium statim teneri, vt partem dimidiam semissis ex persona Seij restituat*,) idem notat *Papinianus in l.hæredes mei, §.cum ita, ff.ad Trebell.* vbi si aliquis fuerit substitutus post mortem plurium sine liberis, vno ex illis defuncto admittendus erit, quorum ratio est, quia illa pluralitas resoluta fuit in singularitatem, quod expressis verbis ostendit *Paulus in l. falsa, §.finali, ff.de condit. & demonstrat.* ibi (*nota hunc sermonem licèt pluralis sit pro eo oportet accipi, atque si separatim dixisset Stichum si meus erit cum moriar, Pamphilum si meus erit cum moriar*,)& habetur in *l. qui duos, ff.de vulgari, & pupillari*, igitur si pluralitas illa resoluitur in singularitatem videtur soror reseruasse ius succedẽdi quoad totam portionem renunciatam casu quo omnes fratres sine filijs decesserint, vel portionem illius tantùm, qui talitèr ab hac vita discederet.

Vndè communitèr dixerunt *Doctores*, quod facta substitutione post mortem plu-
13 rium, vno ex illis defuncto poterit substitutus admitti ad portionem illius, ità *Soccinus Senior in dicto §. cum ita nu.7.Soccinus iun. num.*14. plures cumulat *Gabriel lib.6. communium conclusionum in titulo de substitut.concl.1.nu.1.cum seq.Card.Mantica de coniect.vlt.vol.lib.7.tit.5.à nu.7. cum seqq. Rusticus in l.cum auus lib.3.cap.14.num.2.ff. de condit.& demonst.Serafin.dec.1190.nu.4. Fusar. de substit. quæst.473.à num.22. Card. Tuscus tomo 5.concl.835.lit.S. & concl.837. Casanate cons.4.num.6.& 28. & 263. vsque ad 283. Hieronymus de Leo dec.121.per totam*, latissimè *Castillus Sotomaior tom.6.controuersiarum cap.121.per totum Lelius Aldogradus cons.60. num.60.* & si aliter dicatur facta substitutione post mortem omnium de familia,& in tota hæreditate, seù vltimo morienti, post multos *Trentacinq. de substitut.par.5.cap.2.nu.23. Peregrin. de fideic. art.12.num.6.& art.13.nu.9.Fusar. vbi supra nu.61.cum seqq.Gaspar Thesaurus lib.1. quæstionum forensium qu.74.nu.11. Antonius Faber lib.3. de coniecturis cap.16. Fusarius cons.45. & 46. Marta de successione legali par.1.qu.9.art.5.nu.13.Farinaceus dec.361. nu.13.Dom.Reg.Capyc.Latro dec.1. à nu.70. cum seqq.* igitur si regularitèr pluralitas in singularitatem resoluitur quare non erit dicendum, vt cùm renuncians reseruauerit ius succedendi, si omnes fratres sine filijs decederent, vt dictum videatur, vt si vnusquisque hoc modo decederet, ei licitum sit ad illius portionem redire?

14 Accedit huic sententiæ notabilis locus *Sceuolæ in l. pater filium 36. §. filiam suam, ff.de leg.3.*vbi pater prohibuit filiæ hæredi institutæ alienare quoddam ædificium, eò quia volebat ad suos vernas pertinere, ibi, (*filiam suam hæredem scripserat, & ità cauerat, veto autem ædificium de meo nomine exire, sed ad vernas meos, quos hoc testamento nominaui pertinere volo*) quærit ibi *Sceuola* si filia hæres decesserit cum vernis, vno ex illis tantùm superstite totum ædificium superstiti restituendum sit, an verò sua portio tantùm, & *Iuris Cons.* ait solam portionem, in illis verbis (*quæsitum est defuncta hærede, & legatarijs vernis an ad vnũ libertum, qui remansit, totum fideicommissum pertineret, respondi ad eum, qui ex vernis superesset secundum ea, quæ proponerentur virilem partem pertinere*) assignat rationem *Bartolus* ibi, quod quotiès duo sunt contemplati vno ex illis defuncto superstiti pars tantùm erit restituenda, igitur si in casu nostro soror respexit fauorem omnium fratrum, eò ipso quod vnus ex illis obijt, cessat fauor contemplatus quoad illam portionem, meritò cessabit effectus renunciationis quoad illam portionem, quæ sorori renuncianti applicanda erit, &
15 licèt *Kellenbens dicta quæst.21.num.17.* conetur respondere ad hunc *textum*, tamen illius responsio tendit ad probandum primum assumptum, dicit enim ille, hunc *Textum* procedere, eò quòd Testator respexit ad solos vernas, ideò remanenti sua pars tradenda est, in casu nostro filia renuncians respexit ad totam familiam, sic vno superstite reseruationi locus nõ datur.

Sed hæc responsio difficultatem non euadit, nam vt dixi familia est considerata restricta ad has personas, non dato tractu successiuo in infinitum, & quatenùs veniret cõsiderandus hic tractus successiuus, iam quod illa pluralitas est resoluta in singularitatẽ dicitur habitus respectus quoad vnamquamque personam, pro sua portione, sic extincta vna persona absque masculis, ratio familiæ considerata in illa portione cessabit, meritò soror ad illam admittitur.

16 Meritò decisum fuit in Senatu Granatensi, quod relicto fundo duobus cum one-

onere, vt abſque liberis decedentibus fundus ille ad quandam cappellaniam perueniret, defuncto vno ex illis abſque liberis cappellania fuit admiſſa ad medietatem fundi, vt latè probat *doctiſſimus Larrea deciſ. 61. per totam à num. 19. poſt hac omnia typis tradita viſus*, vbi latiſſimè, & doctiſſimè more ſuo diſcurrit.

17 At contra hanc ſententiam facere videtur difficilis locus *Scæuola in l. Codicillis, ff. de vſufructu legato*, in quo dicitur quod facto legato ſuis liberis de quodam prædio cum onere, vt poſt eorum mortem illud ad Rempublicam perueniret, ſi vnus ex libertis moriatur, *Scæuola* ait Rempublicam admitti non poſſe, ſed vltimus qui decederet ad reſtitutionem teneretur, ibi *(reſpondi ſecundum ea, quæ proponerentur poſſe ita verba accipi, vt eius legatarij, qui nouiſſimus decederet fideicommiſſum videatur)* ex quo *Scæuolæ* reſponſo colligitur non fieri caſum per mortem vnius, ſed omnium euentum expectandum eſſe.

Non deſunt tamen qui hanc difficultatem diſſoluere conati fuerint, nam aliqui dixerunt non per hoc, quod reſpublica excluſa fuit cum deberet omnium obitum expectare, dicatur inducta tacita reciproca ſubſtitutio inter illos collegatarios, cum ſolùm *Scæuola* dicat omnium mortem fore expectandam, non vero quod alter admit-
18 tatur, ſic reſpondent quamplures apud *Zanchum in dicto §. cum ita nu. 155.* at hæc reſponſio (vltra quod noſtram difficultatem non euertit, cum remaneret dicendum renunciantem admitti non poſſe poſt illius mortem, ſed omnium fratrum expectare debere) faciliter impugnatur quærendo partem illam collegatarij cui fore applicandam, venienti ab inteſtato defuncti, an verò alteri collegatario, & veriùs meo iudicio dicendum videtur fore applicandam illam portionem alteri collegatario, quoniam ex dictis per *Scæuolam* ibi collegatarij perſona contemplata videtur, & ſic illi
19 erit applicanda iuxta *textum in l. poſt legatum, §. amittere, ff. de his quibus, vt indignis l. 2. §. duo fratres, ff. de collat. bonorum vtrobique Bartolus, & in l. 2. §. finali, ff. ad Trebell.* poſt antiquos notant *Mar. Ant. Eugenius conſ. 133. num. 71. Caldas Periera de renocat. emphyteuſis quæſt. 17. num. 18. cum ſeqq. Cancerius p. 3. variarum in titulo de iure accreſcendi num. 88. Reg. Rouitus conſ. 70. num. 1. 2. & 3. de Marinis cap. 252. num. 6.*

Ego autem dico hoc eſſe ex coniectura-ta, & tacita defuncti mente, nam *Scæuola*
20 ibi in primo capite propoſuit caſum de legato facto ipſiſmet libertis eum expreſſa ſubſtitutione reciproca ibi, *(codicillis fideicommiſſa in hac verba dedit, libertis libertabuſque meis, & quos in codicillis manumiſi fundum, vbi humari volui dari volo, vt qui ab his decederet, portio eius reliquis accreſcat, itaut ad nouiſſimum pertineat poſt cuius nouiſſimi deceſſum ad rempublicam atelatenſis pertinere volo,)* in ſecundo capite facit legatum domus ciſdem libertis, & licèt nullam expreſſerit reciprocam ſubſtitutionem in legato domus, tamen tacitè colligitur, ex illa dictione (hoc amplius) quæ repetitionem inducit omnium in principio dictorũ
21 dummodo ea conuenire poſſint, vt docet *Pomponius in l. ſi tibi purè, ff. de leg. 3.* vbi facto legato fundi ſub conditione, cui per antea centum purè legauerat ſi in hoc ſecundo legato ſub conditione facto dictio amplius fuerit appoſita operatur conditionem etiam in primo legato purè dato, ibi *(ſi tibi purè legauero, deindè poſtea ſcripſero ita, hoc amplius ſi nauis, ex Aſia veneris hæres meus ei fundum dato verius eſt eo verbo hoc amplius ſuperiora repeti,) l. in repetendis, ff. eodem, & in l. quidam, ff. de dote prælegata* poſt alios notant *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis l. 6. ſ. nu. 8. Grat. tomo 1. diſcep. forenſ. cap. 116. num. 30. Card Tuſcus lit. S. concluſ. 286. num. 4. Auguſtin. Barboſa dictione 135. per totam*, quæ dictio hoc amplius fuit repetita in legato domus, ideò non mirum ſi intelligatur eadem ſubſtitutio reciproca.

Sed adhuc remanet quidam ſcrupulus,
22 quoniam ibi fuit factum legatum habitationis tantùm, & in legato fundi fuerit relicta etiam proprietas, vndè virtute dictæ repetitionis deberet intelligi etiam legata proprietas, quod ibi non dicitur, ergo ſignum eſt non verum eſſe virtute repetitionis, illud fuiſſe inductum, ſed reſpondetur non dici repetitam proprietatem, cum non conueniret, erat enim factum legatum habitationis, ſub quo comprehendi non poteſt proprietas, ſed quod inter eos dicatur etiam facta ſubſtitutio reciproca in legato domus eſt actus non repugnans, aut dicere poſſimus virtute oneris impoſiti tacitè proprietatem legatam videri, *arg. textus in l. proculus, ff. de vſufructu*, quo modo reſpondendi in hoc caſu vtitur *Soccin. iunior loco citato*, quem ſequitur *Card. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 5. num. 6. cum ſeqq.*

23 In-

23 In contrarium etiam videtur *textus in l. penult. C. de impub. & alijs substit.* vbi pater duobus filijs hæredibus institutis sub hac forma substituit, si vterque impubes decesserit; quærebatur an vno impubere defuncto substitutus admitti posset, & *Imperator ex Sabini* auctoritate respondet quod non, cum substitutus vocatus dicatur neutro impubere existente, maluit enim defunctus superstitem succedere, in illis verbis, (*nos autem Sabini veriorem sententiam existimantes non aliter substitutionem admittendam censemus, nisi vterque eorum in prima ætate decesserit,*) quo argumento dicendum videtur tunc sororem admitti ad iura renunciata, quotiès vtriusque mors secuta fuerit sine filijs.

At hæc difficultas ex eisdem verbis *Imperatoris* dissoluitur, etenim ibi considerat tacitam patris voluntatem, qui voluit conseruare ius succedendi ab intestato superstiti, & sic non virtute reciprocę substitutionis, quę ibi non dicitur facta, sed tacitę patris voluntatis, vt colligitur ex illis verbis (*cogitasse enim patrem primo filio decedente fratrem suum in eius portionem succedere*) scilicet ab intestato, quia ad inuicem substituti non sunt, vt aduertunt ibi *Alexander, Decius, & alij communiter,* & latè tuetur *doctissimus Caldas Pereira de nominat. emphiteusis quæst. 3. à num. 12. cum sequentibus,* quòd non est in casu nostro cum ipsamet soror renuncians ius succedendi reseruauerit, ideò non permittitur alium sibi anteponere.

Contra eandem sententiam videtur facere locus *Innocentij Tertij in cap. cum dilecti extra de donationibus,* vbi colligitur
24 fieri interpretationem contra donantem, igitur si quæstio est in casu nostro si expectāda sit mors omnium fratrum, an tantùm morientis contra renunciantem facienda erit interpretatio, cum renuncians donate dicatur, ex adductis lato sermone per *Annam consil. 45.* sed respondetur in dubio potiùs esse faciendam interpretationem contra donatarium, vt post *Angelum* notat *Carrocius decis. 99. numer. 8.* & locus *Innocentij* procedit fauore piæ causæ, in cuius fauorem latissima est facienda interpretatio, vt post *Tiraquellum de priuilegijs pia causa priuil. 101.* notant *Genuensis in practicabilibus quæst. 2. Nouarius de priuilegijs miserabilium personarum priuilegio 23. per totum,* sicuti si loquamur de donatione facta per Principem, tunc facienda erit interpretatio contra Principem, *arg. l. vnica, C. si Imperialis liber socius sine hærede decesserit lib. 10.* vbi in donatione facta per Principem duobus, si vnus partem suam repudiauerit, aut moriatur antequam potuerit frui re donata, imò licet fuerit pars acceptata, si postea ille sine hærede decedat alijs socijs accrescit, & ad Principem non reuertitur, quod est contra naturam iuris accrescendi, vt post ius quæsitum
25 locus habeat, *l. si minor, ff. de acquirenda hæred. Baldus in l. vnica num. 25. C. de caducis tollendis, Iason in l. si mihi num. 6. ff. de verb. oblig. Crassus de successionibus in §. ius accrescendi quæst. 15. Loffredus consi. 15. n. 3. & 4. Rota Romana decis. 513. num. 3. par. 1. in nouissimis Antonius Piccardus in §. erat olim num. 2. institut. de donat. Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap. 16. in principio, Osualdus ad Donnellum lib. 7. commentariorum cap. 2. lit. L.* quod secus est in donatione Principis, vt dixi, notant *Gratianus cap. 272. à num. 19. Surdus consilio 517. num. 1. & 2. Crassus in dicto §. ius accrescendi quæst. 33. Petra de potestate Principis cap. 18. num. 9. Gallus de except. par. 3. tit. 2. except. 3. num. 116. Menochius lib. 6. consi. 514. Reg. Constantius in l. 1. C. de filijs officialium num. 74. Cuiacius in dicta l. vnica,* & de aliorum intellectu videndus est *eruditissimus Amaya ibi num. 10. vers. verum mihi,* imò *Doctissimus Præses Bellonus tomo 1. de iure accrescendi cap. 6. quæst. 36. à num. 190. cum seqq.* dicit ibi non dari ius accrescendi, sed tantum tenetur Princeps si velit alteri concedere, tradere alteri consocio, igitur à fortiori procedit quando sumus in donatione facta per priuatum priuatæ personæ, vt interpretatio contra donatarium fiat, & vltra relatos docent *Antonius Sola ad constitut. Sabaudiæ in titulo de alienat. bon. minoris glosa 3. nu. 28. Thesaurus dicta decis. 189. in fine.*

Contra eamdem sententiam obstare videtur doctrina multorum dicentium, quod si facta concessione domus in emphiteusim duobus sub pacto, quod ipsis decedentibus sine filijs eadem domus ad ipsum conce-
26 dentem reuerteretur, si vnus ex illis sine filijs decesserit, illius pars non deuoluitur ad concedentem, sed alteri concessionario accrescit, sic docent *Speculator in titulo de emphyteusi, §. nunc aliqua num. 89.* sequntur eum *Paulus de Castro consi. 56. num. 9. vol. 1. Romanus cons. 19. Alexander consilio 17. num. 9. lib. 5. Iason in l. 2. num. 201. quæst. 17. C. de iure emphiteut.* commu-

munem ſententiam vocat *Mandoſius in addit.ad Romanũ,vbi ſupra, Pileus quæſt.* 92. *Menochius conſ.* 1028. *num.* 9. plures refert *Fuſarius dicta quæſt.* 473. *num.* 79. igitur idem in caſu noſtro aſſerendum erit, vt portio defuncti ad ſororem renunciantem non deuoluatur.

Quod argumentum ſanè procederet quoties dicta ſententia nullum haberet contradictorem, ſed illam impugnant *Doctores* relati per *Caldas de nominat. emphiteuſis quæſt.3.per totam*, *Facchineus lib.7.controuerſiarum cap.64.additio ad Theſaurum dicta deciſ.*189. *Villagut. deciſ.*52. *à nu.*173. *vſque ad* 177. videndi ſunt *Cardin. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.* 22. *titulo* 34. *Marta de ſucceſſione legali par.3. art.2. num.*21. *cum ſeqq. Caucerius part.* 3. *variarum cap. vltimo à num.* 60. & ſic non erit allegabilis doctrina.

Accedit vltima ratio pro hac ſententia, nempè facta renunciatione pure, & reſeruatione ad ſuccedendum caſu quo omnes fratres ſine filijs deceſſerint, videtur renunciatio facta ſub contraria conditione ſi omnes fratres, cum filijs deceſſerint; quoniam regulam in iure noſtro habemus pure datum ſi ſub conditione adimatur ſub
27 contraria conditione datum dicitur, *l. 6. ff. quando dies legati cedat, l. ſi legatum pure* 10. *ff.de adimendis legatis, l. legata inutiliter* 14. *ff. eodem titulo, l. ſi quiſita* 13. *§. hæc ſcriptura, ff.de ſtatu liber.* notant *Donellus lib.* 8. *commentariorum cap.* 31. *Surdus deciſ.*7. *num.*16. latè *Galganetus in tractatu de condit. & demonſtrat. part.* 2. *cap.*1. *quæſt.*105. *per totam, Rota Romana part.* 2. *diuerſorum deciſ.* 225. *num.* 2. *Valenzuola tomo* 2. *conſ.* 133. *num.* 4. *Caſtillus tomo* 4. *controuerſiarum cap.* 56. *num.* 17. & 21. *Coſta lib.* 1. *ſelectarum cap.* 13. *num.*4. conſequenter ſi renunciatio facta dicitur caſu quo omnes fratres liberos haberent, ſi vnus ſine illis moriatur tamquam defecta conditione in illius perſona poſſet admitti ad illius portionem, imò ex prædicto diſcurſu colligi videtur, quod ſi dicta pluralitas in ſingularitatem non reſolueretur, vt in rebus indiuiduis docent, *Guttierez conſ.* 4. *num.*10. *Gonzalez ad regulas cancellariæ regula* 8. *gloſa* 21. *num.* 16. *Caſtillus tomo* 6. *controuerſiarum cap.* 121. *num.* 40. & 41. ſoror renuncians ad omnem portionem renunciatam admitti poſſet tamquam defecta copulatiua conditione, ſub qua renunciatio facta dicitur.

Tamen ſubtiliter articulum diſcutiendo pro cõgrua reſponſione diſtinguerem inter hæreditatem delatam, & aditam, & non aditam, primo caſu dicerem hæc omnia in principio, à me ruminata procedere poſſe, quia facta renunciatione hæreditatis
28 aditæ dicitur propriè facta donatio, vt ex *Paulo de Caſtro in l. ſi actionem nu.* 2. *C. de pactis*, & alijs colligit *Anna conſ.*45. *num.*1. conſequenter benè procedunt dicta pluralitatem illam reſolutam fuiſſe in ſingularitatem, quo in caſu eſt propriè *deciſio Oſaſchi* 110. ſi verò hæreditas eſt delata, ſed non adita, & tunc cum ſoror renunciet fratribus cohæredibus, inquam ſororem repelli, & omnium mortem expectandam fore, quoniam eo caſu non dicitur donatio, vt malè aſſerit *Anna dicto conſ.*45. ſed mera repudiatio, ſeù abſtentio, vt latè, & doctè probat *Horatius Montanus omninò videndus controuerſiarum forenſium controuerſia* 10. omnibuſque *Annæ* argumentis ad plenum ſatisfacit, ſicut quando hæreditas eſſet deuoluenda, conſequenter illa portio renunciata non dicitur accreſcere, ſed potius non decreſcere, cum omnes ad totam hæreditatem vocentur, videtur ad-
29 eſſe quædam coniunctio realis, quæ operatur hoc ius non decreſcendi, vt colligitur, ex *l. vnica, §. vbi autem legatarÿ, C. de caducis tollendis*, poſt alios docent *Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 10. *titulo* 3. *num.* 10. *Peregrinus de fideicommiſſis art.* 9. *num.* 7. & *art.* 16. *num.* 77. *Craſſus de ſucceſſionibus in §. ius accreſcendi quæſt.* 9. *n.* 1. *Duarenus de iure accreſcendi lib.* 1. *cap.* 11. *Hottomanus quæſtionum illuſtrium quæſt.*44. infinitos refert, & ſequitur *Doctiſſimus Præſes Bellonus de iure accreſcendi cap.* 5. *quæſtione* 37. *per totam*, quibus addo *Cancerium part.* 3. *variarum in titulo de iure accreſcendi num.* 30. itavt vnus totam rem petere poterit, docent *Cinus in dicto §. vbi autem legatarÿ num.* 3. *Baldus in l. plane, §. ſi coniunctim verſ. cum ergo quæritur, vbi Imola num.* 3. *Alexander num.* 2. *ff. de leg.* 1. *Peregrinus dicto art.* 9. *num.* 10. latè probat *Bellonus cap.* 7. *quæſtion.* 37. *à numer.* 47. & 80. *Gratianus tomo* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 330. *num.* 8. & 9. & *tomo* 4. *cap.* 694. *num.* 23. ſolum eſſet quæ-
30 ſtio ſi illi vni petenti poſſit opponi exceptio de parte conſocij, ad quã quæſtionem remitto videndos *Antonium Theſaurum deciſ.* 4. *Maceratenſem variarum reſolutionum cap.* 11. *Barzium deciſ.*106. *Cartarium*

de-

dec.128.Surdũ dec.144.n.20.Caualcanũ dec.23 n.66.p.2. Farinaceũ dec.175.n.9.in posthumis vol.2.Antoninum de Amato cap.13.n.41.Fontanellam de pactis nuptialibus clausula 5.glosa 8. p.2. à n.28.& tomo 1. dec.38. & tomo 2. dec.592.Anton. de Virgilijs de legitim. persona in praludijs à n. 157. cum seqq. nouissimè *Salgadum in labyrinto p.2. cap.22. n.63.*

Qua de causa si soror renunciauerit vni ex fratribus tantùm, adhuc illa portio renunciata communicatur alijs fratribus in
31 renunciatione non contemplatis, vt ex *Dyno in cons. 3.* colligunt *Baldus in l. pactum quod dotali quast.8.n.6. C.de collat. Aretinus cons.9. in 1. & 2. dubio, Ioannes Andraas in addit. ad Speculatorem in titulo de testamentis, §. 1. in addit.incip.quod de versiculo, Boerius dec.104. n.9. & dec. 184. n.3. Molfesius de renunciatione quast.1. num. 27. Guttierez in dicto cap.quamuis pactum nu.7.Anna dicto cons.45.n.22.Donadies in tractatu de renunc. cap.13.num.8.& seq. Kellenbens in tractatu de renunc. quast. 16. à num. 3. cum pluribus seq. Ioan. Dauth. in solemni repetit. textus in dicto cap. quamuis pactum nu. 45. vers. contrarium tenet circa medium*, dummodo non adsit aliqua coniectura in contrarium, ex qua colligatur noluisse sororem alijs fratribus applicari, seù communicari, docent *Baldus loco citato, vbi Castrensis nu. 8. Alexander cons.149. num.5.6. & 8. vol.7. Ruinus cons. 98. num. 17. vol. 1. Soccinus senior cons.34. nu. 1. vol. 4. Boerius dicta decis.184. num. 14. Surdus cons. 446. num. 13. & 14. lib.3. Anna loco citato num. 2. & 19.* pluries decisum refert *Franchus decis. 89. num. 6. Reg. Galeota tomo 2. controuersiarum illustrium cap.10. per totum, Bellonus dicto tractatu de iure accrescendi cap. 5. quast. 48. à num. 15. cum pluribus seq.* vndè *Montanus dicta controuersia 10. num. 17.* dixit quoddam singulare, scilicet hæc cessare in nostra Ciuitate, in qua soror excluditur per fratres, & sic non diceretur renunciare cohæredi, ideoque solum illi contemplato portio daretur, verùm adhuc tali casu existente frater renunciatarius teneretur communicare alteri fratri non contemplato, sed cohæredi *arg. textus notabilis, & memoria semper retinendi in l. finali, §. quatuor, ff. de leg.2. Montanus loco citato,* & decisum refert *controuersia 60. n. 1. in fine*, ex quibus omnibus rectè colligitur facta renunciatione hæreditatis non delatæ, seù delatæ, & non aditæ potius vigere fratribus ius non decrescendi, quam accrescendi, vnde vnusquisque ex fratribus dicitur vocatus ad totam portionem, quoties tota portio hæreditaria vni contingerit, igitur, illa reseruatio successionis si omnes fratres sine filijs decesserint requirit vtriusque adimplementum, & dicta pluralitas resolui non poterit in singularitatem ratione indiuiduitatis, vt supra dixi, quoniam primo casu cum considetatur donatio, vnicuique ex fratribus dicitur facta donatio, ideò non mirum si posset adhuc intelligi, vt vno morienti soror admitti posset ad illius portionem, quod secus est in hoc secundo casu in quo nulla consideratur donatio, sed mera repudiatio, & abstentio, & sola reseruatio si omnes sine liberis decederent.

Quę à fortiori procederent si verisimilis adesset sororis voluntas à principio, puta renunciatio facta fuit ab ingrediente in Monasterium, in qua consideratur simpliciter se voluisse à succesṡione excludi ex traditis per *Prasidem de Franchis dec. 275. per Minadoum cons.22. Mastrillum dec.65. n.15. Reg.Rouitum cons.44.lib. 1.& per Dom. Prasidem Merlinum tomo 1. controuersia quinta*
32 *per totam*, ita vt in illa nulla læsio consideratur, *Decius cons.31.col.penult.vers.non obstat, Crauetta cons. 160. col. 1. Couarruuias in cap.quamuis pactum p.3. §.nu.5. Vasquius de successionum progressu lib.2.n.116.& 130. Molina de Hyspanorum primogenitura lib. 2. cap. 3. num. 27. & 33. DD. vbi supra,* & hæreditas illius defuncti alteri fratri deferatur, sicut in substituto, vt ille
33 non admittatur si remanet persona dilecta, sed omnium mors erit expectanda, dixerunt *Bartolus in dicta l. codicillis, ff.de vsufructu, Soccinus senior loco citato, Soccinus iunior in dicto §. cum ita num. 24. Parisius cons. 43. n.53. vol.2. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 5. nu. 14. Fusar. dicta quast.473. num. 32. cum seqq. Altogradus cons. 60. citato num. cum pluribus seqq.* ita in præsenti casu, cum remaneat persona, quæ iuxta voluntatem sororis familiã conseruat, dicendum est vtriusq; obitum fore expectandum.

Sicut in simili si maritus, & vxor do-
34 nauerint bona Monasterio post mortem, vnius obitu secuto Monasterium admitti poterit, docent *Bartolus in l. si mihi, & Titio in fine, ff. de verb. oblig. Baldus in dicta l. penult. C. de impub. & alijs substitut. Abbas cons. 103. lib. 2.* secus si coniunctus existat, tunc enim Monasterium non succedit, *Baldus, vbi supra,* quem sequitur *Peregrinus cons. 59. num. 10. lib. 1.* &

videndi sunt *Cancerius part. 3. variarum in titulo de iure accrescendi cap. 22. num. 112. Fontanella de pactis nuptialibus to. 1. clausula 4. glosa 22. nu. 31. 32. & seq.* sic concordantur aduersę sententiæ in materia emphiteusis, docent *Bologn. cons. 17. nu. 14. Bimius cons. 90. num. 17. lib. 1. Magonius decis. Lucensi 8. num. 14. & 15. vol. 2.* & latè ad totam materiam pluralitatis an, quando in singularitatem resoluatur videndus est *Castillus Sotomaior dicto cap. 128. tomo 6. controuers.*

At pro coronide huius Theorematis derelinquendum non est, quod asserit *Doctissimus Kellenbens in eleganti tractatu de renunciatione quæst. 16. nu. 10.* scilicet falsam esse sententiam aliquorum dicentium renũciationem factam per sororem vni ex fratribus alteri non communicari, quoties hę-
35 reditas est adita, quam secuti fuerunt, *Paulus de Castro in l. si actionem, vbi Alexander n. 2. C. de pactis, & in cons. 149. nu. 5. vol. 7. Ioannes Andreas in addit. ad Speculatorem titulo de testamentis, §. in primis*, quod tamen *Kellenbens* ait procedere, quoties diuisio adhuc non fuerit facta.

Et tali medio vritur ad impugnandam illam communem sententiam, nam cum non fuerit facta diuisio, inerat obligatio fratribus dandi portionem sorori, *l. 2. l. cohæredibus 17. l. bona C. familiæ ercifcunda, l. arbitrium 43. ff. eodem*, proindè sequens liberatio oriens ex renunciatione, licet vni
36 tantum fratri facta fuerit omnibus alijs fratribus cohæredibus prodest, iuxta *textum in l. si ex pluribus, ff. de acceptilationibus, l. liberatio 3. § nunc de effectu, & §. sequenti, ff. de liberatione legata. l. finali ff. de duobus reis, l. & heredi, §. finali, ff. de pactis*, sic ait ipse alijs fratribus prodesse vigore liberationis factæ.

Imò *n. 12.* ait hoc procedere etiam attento ordine successionis, quoniã regula illa, quod semel hęres non possit desinere esse hæres, *l. ei qui soluendo, ff. de hæredibus instituendis*, indè nulla fit renunciatio hæreditatis delatę, & agnitę, *l. sicut, C. de abstinenda, & repud. hæred.* procedit ad sui cõmodum tãtum, itaut non possit se eximere ab oneribus contractis secus tamen est quoad alios cohæredes, possunt enim illi huic renunciationi acquiescere, onera hęreditaria assumendo, iuxta *textum in l. ex contractu ff. de re iudicata.*

37 Nihilominus communis sententia, de qua supra, verior mihi videtur, vndè necesse illam ratione corroborare, argumentisque aduersarij satisfacere, quoniam adita hæreditate pars sorori contingens est incorporata in suo patrimonio, proindè quãdo renunciat, donare dicitur, quæ donatio alias personas non comprehendit, nisi in illa expressas, at quia de vno fratre tantum facta est mentio, illi tantum acquiritur, & eum cum fuerit portio quæsita, cessat ius accrescendi, *l. 1. circa finem, ff. de vsufructu accrescendo, l. aquam 16. §. finali, ff. quemadmodum seruitus amittatur.*

Neque obstant incontrarium adducta, ignoro enim quid velit dicere *Kellenbens* fratres esse reos debendi sorori pro portione hæreditaria, nam eò ipso quod ab omnibus hæreditas adita fuit, vnusquisque dicitur hæres pro sua portione, proinde soror cohæres solum dicitur habere portionem in hæreditate iam quæsita per aditionem, & licèt diuisio adhuc facta non fuerit, non per hoc fratres dicuntur solum hæredes, sed omnes, lex enim diuidit portiones hæreditarias, quas fecisse dicitur ab initio aditionis.

Qua ratione limitatur cõmunis illa doctrina docens diuisionẽ subsecutã inter socios possidentes fundum pro cõmuni, & indiuiso
38 obligatum ab vno ex illis non operari extinctionem hypotecę in portione debita consocio non obligati, sed saluũ erit ius creditori agendi super quamquam partem, iuxta *textum* sic communiter intellectum, *in l. si consenserit 7. §. vltimo ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur, l. creditor, §. finali, & ibi DD. ff. qui potiores in pignore habeantur, notant post antiquos Negusantius de pignoribus p. 2. membro 3. num. 37. Scaccia de re iudicata glosa 14. quæst. 12. num. 50. Gaytus de credito cap. 4. quæst. 7. num. 378. Manentus decis. 20. num. 36. Præses de Franchis decis. 77. plures decisiones Rotæ Romanæ affert doctissimus Mercur. Merlinus in copiosissimo tractatu de pignoribus lib. 2. tit. 1. quæst. 36. num. 22. & seq. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 9. part. 2. num. 48.*

Limitatur inquam hæc doctrina in hæredibus possidentibus pro communi, & indiuiso bona hæreditaria, nam facta inter eos diuisione creditori remanet actio solum super portionem obliganti contingentem, vt decisum refert *eruditissimus ille vir Annaus Robertus lib. 3. rerum iudicatarum cap. 19.* quem sequuntur *Fontanella loco citato num. 50. Carena variarum resolutionum cap. 145.* quicquid in con-

incontrarium dixerit *Andreolus tomo 3. cõtrouers. cap.* 230.

Ea ratione, quia subsecuta diuisio facta solùm est ad solemnitatem cum iam portiones hereditariæ à principio dicuntur factæ inter heredes, iuxta æqualitatem institutionis, vel si ab intestato, iuxta vocationem à iure, sic non benè dicit *Kellenbens* diuisionem non factam operari, vt soror non dicatur habere suam portionem, sed tantùm debere consequi à fratribus.

Quibus attentis soluitur argumentum per ipsum allatum desumptum ex dicta *l. ex contractu*, quoniam ibi *Iur. Conf. Scæ-*
39 *uola* inquit, adita hæreditate per tutores pupillæ, cum quibus fuit factum iudicium ad instantiam cuiusdam creditoris, & dicta pupilla fuerit condemnata, si tutores abstinuissent ab hæreditate adita, ob quod hereditas deuenit ad substitutum, vel ad cohæredes iudicium ad illos transfertur, & contra eos exequi poterit, nisi ad fuerit tutorum culpa, ex quo *textu* malè colligit *Kellenbens* hæredem adita hæreditate posse desinere esse talem quoad cohæredes illis volentibus, nam illud est priuilegium, quod minori conceditur, vt possit se abstinere ab hæreditate, licèt illam adiuisset, & fingit illam nunquam aditam fuisse, *l. & si fine*, §. *sed quid Papinianus, ff. de minoribus*, quod secus esset in priuato, non priuilegiato, qui hæreditatem aditam repudiare nequit, sed renunciare in fauorem cuiuslibet.

Cadit etiam argumentum desumptum ex dicta *l. si ex pluribus*, cum dicti fratres non dicantur correi debendi sorori, iam quod omnes adiuerunt hæreditatem, imò dato quod hoc procederet, *textus* prędictus non est applicabilis, sed potiùs in contrarium retorquibilis, dicit enim ibi *Vlpianus*, quod
40 si acceptilatio facta fuerit per creditorem vni ex correis debendi, omnes liberantur, sicut soluendo, & benè explicat *Vrsillus ad Afflictum decis. 94. à num. 4. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 15. tit. 6. in principio, Præses de Franchis decis. 476. per totam*, & videndus est *Dom. Reg. Capycius Latro consultat. 84. per totam*, vbi tota materia discurritur, nouissimè legendus est *Salgadus in labyrinto creditorum part. 1. cap. 29. num. 12.* tamèn daretur regressus contra consocium pro sua portione, qui regressus licèt denegetur quotiès creditor
41 ex mera liberalitate liberauerit, iuxta *textum in l. si vero non remunerandi in principio, ff. mandati*, datur si fuerit causa remunerationis, *l. idemque*, §. *finali*, *ff. mandati*, *vbi Bartolus*, cum alijs adductis per *Card. Manticam de tacitis, & ambiguis lib. 16. tit. 22. num. 43.* proindè, in casu nostro licèt portio illa renunciata vni fratri tantùm operaretur beneficium liberationis aliorum fratrum tamquam correorũ debendi, daretur tamèn regressus contra fratres, iam quod supponi debet sororem aliqua causa particulari cessisse in beneficium vnius fratris tantùm.

Aduerti tamen debet verum esse quod asserit idem *Kellenbens dicta quæst. 16. nu. 15. cum seq.* scilicèt eò casu quo alij fratres in renunciatione non comprehenduntur, non tota portio renunciata cedit in beneficium alterius fratris renunciatarij, sed erit attendendus sonus verborum, nam si verba important cessionem, puta si soror cesserit in beneficium illius fratris totam suam portionem successionis, & tali casu non dubito, quin tota quæratur, at si soror dixerit se nihil fore petituram ab ipso, tunc cum nulla adsit cessio, dicitur solùm liberatus ab onere prestandi pro sua portione, & ab alijs exceptione pacti repelli non posset tamquam personalis, iuxta *textum in l. si actionem, C. de pactis, vbi Alexander nu. 2.* quod intelligo in hæreditate delata, & adita, secus si non fuerit adita, ex dictis supra, eò magis quia nõ potest pro parte adire hęreditatẽ, pro alia non, ex vulgatis iuribus.

SVMMARIVM.

1 *Portio renunciata patri transeunti ad secũdas nuptias non accrescit omnibus fratribus, sed tantum coniunctis ex vtroque latere.*

2 *Portio ablata alicui accrescit ei, cuius contemplatione fuit ablata.*

3 *Destructo antecedenti, destruitur consequens & è contra.*

4 *Affectio non cadit in non natos, & ignotos.*

5 *Dispositio erit regulanda secundùm ius.*

6 Author *remittit legendam quæstionem, si fratres vocati virtute substitutionis, omnes admittantur, an tantùm vtrinque coniuncti.*

7 *Verisimile attendendum est in omni dispositione.*

Verisimile dicitur, quod magis congruit iuri communi.

8 *Renunciatio ante aditam hæreditatem operatur abstentionem.*

9 *Heredis appellatione in renunciatione patri*

tri

tri facta per filiam solum filij venient.

10 Textus in l. fœminæ, C. de secundis nuptijs *procedit, etiam in bonis habitis ex successione alterius filij peruenitis tamen à parentibus.*

Sic etiam habet locum in patre binubo, & quoad pœnam priuationis proprietatis in beneficium filiorum primi matrimonij locum habet, etiam de iure Canonico.

11 Textus in dicta l. fæminæ *locum habet in quæsitis titulo lucratiuo non oneroso.*

12 *Pater dotando filiam non dicitur exercere liberalitatem.*

13 Textus in dicta l. fæminæ *locum non habet in bonis peruentis ex successione filij, ex testamento, vel ex contractu.*

14 *In dubio dicitur quis loqui secundum ius municipale.*

15 *Consuetudines nostræ habent vim legis.*

16 *Aetas mentionata in aliquo actu attenditur secundum dispositionem iuris municipalis non communis.*

17 *Institutio generalis filiorum comprehendit, tàm masculos, quàm fœminas dummodo non adsit statutum exclusiuum fœminarum per extistentiam masculorum.*

18 *Portiones, quæ auferuntur fœminis per existentiam masculorum in nostra Ciuitate accrescunt, tàm fratribus vtrinque coniunctis, quàm consanguineis tantùm.*

19 *Proximiores ex parte patris non solum admittùtur ad bona peruenta ex linea patris, verùm etiam ad bona nouiter quæsita.*

20 *Portio renunciata per sororem de bonis patris non solum accrescit fratribus vtrinque coniunctis, sed etiam consanguineis tantum.*

21 *Hæreditas dicitur adita, quoties pater retinuerit penes se dotes vxoris filio impuberi debitas.*

22 *Hæreditas dicitur adita per cessionem factã in beneficium tertij, & quomodo procedat.*

23 *Renunciatio hæreditatis deferendæ continet tacitam conditionem si renunciantî hæreditas deferatur.*

24 *Actus dicitur fieri eò tempore in quod effectus confertur.*

25 *Portio renunciata per filiam, licet patri facta sit, filijs tamen accrescit.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur difficultas, si portio renunciata per sororem patri de bonis maternis accrescat etiam fratri orto ex secunda coniuge, & impugnantur *Dom. Præses Merlinus tomo 1. controuersia 32. in fine, Caputus in consuetud. si moriatur par. 1. §. 6. à num. 22. & Surdus cons.* 244. & breuiter exornatur *textus in l. fœmina, C. de secundis nuptijs.*

THEOREMA LI.

EX dictis in præcedenti Theoremate oritur resoluendum elegans dubium, scilicèt si renunciatio facta patri de omnibus successionibus, præcipuè de dote, seù bonis maternis per filiam dicatur, tam fauore fratrum vtrinque coniunctorum, quàm consanguineorum, an verò solum fauore primorum, scio difficultatem hanc discussam fuisse, tàm per antiquos, quàm per neotericos *Doctores*, vt post alios legendi sunt *Molina de ritu nuptiarum lib. 3. quæst. 85. per totam, Surdus cons. 244. Dom. Reg. & Præses Merlinus lib. 1. controuersiarum cap. 32. Ioannes Baptista Hodierna in elegantissima repetit. textus in l. hac edictali quæst. 11. à num. 12. cum seqq. Montanus controuersiarum forensium cap. 10. à nu. 20. cum seqq.* aliqua notauit *Bellonus doctissimus quidem vir in solemni tractatu de iure accrescendi cap. 5. quæst. 48. à num. 15. cum pluribus sequentibus* omnes, & si doctissimè loquantur, obscurum tamèn aliquantulum sermonem instituere videntur, ideoque pro faciliori resolutione distinctionis medio vtar.

Primus est casus si renunciatio bonorum maternorum fuerit facta ante delatam hæreditatem, puta filia per patrem dotata, illi omnes successiones renunciauerit postea defuncta matre transiuit ad secundas nuptias, tali casu il-
1 la portio renunciata solum fratribus vtrinque coniunctis accresceret, exclusis penitus consanguineis ortis ex secundo matrimonio, & si primi ante sororem diem vltimum clauserint, tamquam causa cessante, ad iura renunciata regressus dabitur, vt docent *Dom. Merlinus, & Hodierna locis citatis*, ratio est quia portio ablata alicui alterius contempla-
2 tione, illi solum accrescit, iuxta regulam *textus in l. 2. §. si duo, ff. de collat. bonorum, l post legatum, §. amittere, ff. de his quibus, vt indignis*, quam exornant *Eugenius cons. 33. num. 71. Caldas Periera de renouat. emphiteusis quæst. 17. num. 18. cum seq. Cancerius par. 3. variarum cap. 22. num. 88. cum seqq. de Marinis lib. 1. quotidianarum cap.*

252.

252. *à num. 6. Bellonus de iure accrescendi. cap. 5. quaest. 49.* at fauor fratrum in renunciatione consideratus solum primos respicit non secundos, merito illis tantum accrescit.

Et quod tantum primi fuerint contemplati patet, quia si secundi essent considerati diceretur filiam cogitasse de secundis nuptijs per patrem contrahendis consequenter de morte matris, qui vti tristes euentus à lege non considerantur, *arg. l. inter stipulantem, §. sacram, ff. de verb. oblig. l. si quis posthumum in principio, ff. de liberis, & posthumis, l. si quid earum in fine, ff. de leg. 3.* notat *Molina dicta quaest. 85. n. 30. & 31.* ergo si secundae nuptiae non dicuntur consideratae, nequit dici fuisse contempla-
3 tos filios ex illis nascituros, nam destructo antecedenti, oritur destructio consequentis, *l. & quia vers. ideoque, vbi Albericus ff. de iurisdict. omnium iudicum l. 1. §. huius rei, ff. de officio eius, & in l. quidam tabularum in principio, ff. de furtis,* cum adductis per *Euerardum in topica legali loco à destructione antecedentis,* eò magis quia in ignotos, & non natos nulla cadit affectio, iuxta
4 doctrinam *Bartoli in l. Lucius, ff. de heredibus instituendis, Soccinus iunior cons. 155. nu. 2. vol. 3. Rolandus à Valle cons. 82. n. 39. vol. 3. Mandosius cons. 95. num. 82. Surdus cons. 21. num. 3. vol. 1.* igitur si contemplatio non cadit super hos fratres ortos ex secundo matrimonio, nulla portio renunciata poterit illis applicari.

Accedit ratio, nam praesumitur sororem renunciasse secundum ordinem successio-
5 nis, cum omnis dispositio secundum ius erit restringenda, *Ancharanus cons. 6. nu. 8. cons. 183. nu. 5. & cons. 393. n. 2.* imò verba dubia referenda sunt ad intellectum iuris communis, *Paulus de Castro cons. 270. n. 2. vol. 2. Aretinus cons. 254. n. 11. circa medium, Decius cons. 227. num. 8. vers. & ista, & cons. 238. num. decimo,* & nunquam praesumitur inductum aliquod exorbitans à iure nostro, tamen si poterit induci casus contrarius, ex notabili *textu in l. vxori, §. 1. & ibi Bartolus, ff. de leg. 3. glosa in l. talis scriptura, ff. de leg. 1. Aretinus in l. centurio num. 14. vers. dispositio autem, ff. de vulgari, & pupillari, & in l. si quis heres col. 3. in principio, ff. de acquirenda haereditate, Soccinus iunior in dicta l. centurio n. 5. Curtius iunior cons. 14. num. 3. in fine,* sed ordo successionis in linea collaterali, est vt admittantur fratres vtrinque coniuncti exclusis ex vno tantum latere, *auth. post fratres, C. de legitimis heredibus* videndus est *Marta de success. legali tomo 1. part. 3. quaest. 4. art. 2. num. 1.* ergo renunciatio facta per sororem solos fratres vtrinque coniunctos respicere, & non ortos ex secunda vxore asserendum est.

Indè dixerunt *Doctores* in illa celebri
6 quaestione si facta substitutione in beneficium fratrum, omnes admittantur, an vero solum vtrinque coniuncti, & licèt respectu patris substituentis plures casus distinguant, & in fauorem omnium coincidant, vt legendus est *copiosissimus Fusarius de substitut. qu. 79.* tamen respectu fratris substituentis, solum vtrinque coniuncti, dicuntur vocati, ita *Paulus de Castro in l. finali num. 5. C. de verb. signific. vbi Iason num. 27.* post alios *Menochius cons. 187. num. 4. lib. 2. & cons. 198. num. 15. & lib. 4. praesumpt. 75. num. 19. Peregrinus de fideicommissis art. 20. num. 19. Intrigliolus de substitu. centuria 3. quaest. 77. num. 5. Fusarius loco citato nu. 37.* rationem assignant, quia cum per dictum fideicommissum ipsi fratri testatori succedatur, *l. cohaeredi, §. cum filia, ff. de vulgari, & pupillari,* oritur vt illius mens attẽdatur attento successionis ordine, igitur in casu nostro soli fratres vtrinque coniuncti dicuntur contemplati, stante quod sororis renunciantis voluntas, & mens inspicitur.

Imò hoc verisimile est ad seruandã aequalitatẽ inter fratres, quoniam isti ex secundo matrimonio haberent dotes, maternas praecipuas, & ante partem, posteaque concurrerent cum primis ad portionem renunciatam bonorum illorum matris, quod alienum videtur à mente, & voluntate renunciantis non permittentis maiorem partem habere fratres ex vno tantum latere, quàm ex vtroque coniunctos, idem est in eodem patre re-
7 nunciationem acceptante, igitur si hoc est verisimile attendendum erit, iuxta *textum in l. cum res in principio, ff. de leg. 1. l. sicut certo, l. si cum in vtero, C. de testam. milit. l. Titio, §. Lucius ff. de liberis, & posthumis, l. si seruus plurium § finali, ff. de leg. 1. l. cum auus, ff. de condit. & demonstrat. l. cum acutissimi, C. de fideicommissis,* & verisimilius dicitur, quod magis congruit iuri communi, *Crauetta cons. 35. num. 24. Curtius iunior cons. 9. nu. 2. Federicus de Senis cons. 234. ad finem, vers. praeterea, Gratus cons. 111. num. 15. vol. 1.* igitur si ex legis interpretatione talis iudicatur tàm voluntas filiae renunciantis, quàm

quàm patris accipientis, hoc veriſimilius dicitur, & erit attendendum.

Confirmatur, quando renunciatio fit antè aditam hæreditatem, potius dicitur abſtentio ſororis perſonam ſuam abdicans à
8 prædicta hæreditate, iuxta notata per *Hodiernam dicta quaſt.* 11. *num.* 41. & latiùs dixi Theorem. præced. conſequenter portio illa renunciata accreſcit fratribus cohæredibus dotium maternarum, & in hoc inclinat *Montanus dicta controuerſia* 10. *num.* 23. *verſ. ac ſi tempore.*

Vndè non obſtat, quod renunciatio facta ſit patri eiuſque hæredibus, quaſi quod aliquis dicere poſſit procedere quando renunciatio facta eſt in fauorem cohæredis, ſecus ſi in beneficium tertij, ſic cum omnes filij ſint hæredes, omnes admitti debent, quoniam reſponſio eſt in promptu, eò quod dictio illa, *& hæredibus*, non importat omnes hæredes, ſed tantùm filios, quando
9 renunciatio facta eſt patri, vt benè notant *Baldus conſ.* 637. *num.* 2. *vol.* 1. *Bertrandus conſ.* 328. *num.* 2. *vol.* 3. *Piſanellus in conſuetud. ſi quis, vel ſi qua fol.* 131. *Piſtorius lib.* 4. *practicarum quaſtionum cap.* 6. *num.* 45. *Cancerius par.* 3. *variarum cap.* 15. *num.* 33. & 34. *Hodierna dicta quaſt.* 11. *n.* 38. *Montanus dicta controuerſia* 9. *per totam*, indè quando dicimus renunciationem fieri patri, vt ſuum augeat patrimonium, intelligitur tamen fauore filiorum, ex notatis per *Alexandr. conſ.* 149. *col.* 7. *Paulum de Caſtro conſ.* 252. *vol.* 1. *Annam ſing.* 440. *Aponte conſ.* 40. *nu.* 7. ita vt ipſis tantum accreſcat, vt benè notauit *Mastrillus conſ.* 23. *num.* 12. & 13. *Ioannes Daut. in cap. quamuis pactum num.* 153. *de pactis lib.* 6. at quia eſt probatum fuiſſe contemplatos tantum vtrinque coniunctos, tàm inſpecta voluntate filiæ renunciantis, quàm patris recipientis, meritò dicimus ipſos tantum fore admittendos.

Imò, dato quod hæc portio patri acquireretur, adhuc poſt patris obitum primis filijs erit applicanda, nam per tranſitum ad ſecunda vota proprietas bonorum habitorum ab vxore remanet in beneficium filio-
10 rum ex illo matrimonio, iuxta *vulgatiſſimum textum in l. fœmina, C. de ſecundis nuptijs*, quem procedere etiam in bonis habitis ab vno ex filijs perueniris tamen à primo coniuge, vt in dicta *l. fœminæ*, & *in auth. ex teſtamento*, *l. mater*, *C. ad Tertull. vbi gloſſa*, & *Doctores* notant *Decius conſ.* 87. *nu.* 3. *Crauetta conſ.* 37. *num.* 1. *Gabriel. de ſecundis nuptijs concluſ.* 3. *nu.* 1. & 2. *Gomez in l.* 15. *tauri in principio verſ.* & *idem eſt Gaillus lib.* 2. *obſeruat.* 98. *num.* 1. *Caſtillus de vſufructu cap.* 2. *num.* 9. pluries deciſum in *Rota Romana* teſtatur *Martinus de Andrea dec.* 51. *n.* 2. & *per totam*, *Fontanella de pactis nuptialibus clauſula* 5. *gloſa* 8. *nu.* 33. *cum ſeqq. par.* 1. *Gaſpar Theſaurus quaſtionum forenſium part.* 1. *quaſt.* 29. *Gratianus tomo* 3. *diſcept. forenſ.* 519. *Borrellus in ſumma deciſionum tomo* 3. *tit.* 2. *n.* 49. & *ſeq. Barattus deciſ.* 82. *vbi Ferentillus addit.* cuius legis diſpoſitio locum habet, etiam in patre binubo *DD.* vbi ſupra, quibus addo *Annaum Robertum lib.* 1. *rerum indicatarum cap.* 8. *per totum*, *Patrem Boſſium in tractatu de contractu matrimonij cap.* 11. *n.* 324. *cum ſeqq.* & procedit etiam de iure Canonico, quoad pœnam priuationis proprietatis, docent *Molina de iuſtitia, & iure tomo* 2. *tractatu* 2. *diſput.* 431. *Azorius inſtitut. moraliū p.* 1. *l.* 5. *cap.* 20. *verſ. leges omnes ciuiles*, *Rebellius de obligat. iuſtitia p.* 2. *lib.* 6. *quaſt.* 8. *ſect.* 2. *Sanchez de matr. lib.* 6. *diſput.* 41. *nu.* 1. & latè *lib.* 7. *diſput.* 88. *num.* 39. *cum ſeq. Auguſt. Barboſa in collectaneis ad textum in cap. finali de ſecundis nuptijs num.* 3. ſic dato quod dicta portio fuiſſet patri quæſita tenebatur conſeruare filijs primi matrimonij, & non remanet in hæreditate.

Verum hanc rationem euertere conatur *Montanus loco citato nu.* 24. dicens *textum* hunc procedere in quæſitis titulo lucratiuo
11 non oneroſo, ex *Decio conſ.* 181. & ego addo *Surdum poſt alios conſ.* 164. *nu.* 2. 3. & 4. *vol.* 2. *Card. Manticam de tacitis*, & *ambiguis lib.* 11. *tit.* 20. *n.* 24. *Paſcalem de viribus patriæ poteſtatis part.* 1. *cap.* 4. *nu.* 43. *Dom. meum Reg. Capycium Latro deciſ.* 22. *per totam Dom. Conſil. Staibanum iuniorem controuerſia* 91. *nu.* 3. *cum ſeqq.* ſed in caſu noſtro portio illa renunciatur ob dotationem factam, igitur dependet ex actu oneroſo non lucratiuo, meritò diſpoſitioni dictæ legis fœminæ non ſubiacet.

Quæ ramen *Montani* ponderatio ſufficiens mihi non videtur, quoniam pater
12 dotando filiam, non dicitur exercere liberalitatem, cum ad illud onus cogi poſſet, iuxta *textum in l. finali*, *C. de dotis promiſſione*, *l. qui liberos*, *ff. de ritu nuptiarum*, *l. filia*, *ff. de leg.* 3. latè probat *Fontanella de pactis nuptialibus clauſula* 5. *gloſa* 1. *num.* 28. *cum ſeqq. Dom.* & *olim Præceptor meus Caponus in tractatu de dote quaſt.* 4. *num.* 3. *ad legem* 1. *ff. ſoluto matr.* vndè ſi pater filiam dotando dicitur exercere, & ſuo

suo oneri satisfacere quomodo dici potest portionem renunciatam dependere, & oriri ex actu oneroso non lucratiuo?

Nihilominùs si ratio per prius ponderata benè discutiatur, videtur aliam pati responsionem, etenim non est simpliciter verum matrem, vel patrem binubum teneri conseruare filijs primi matrimonij, quæ habuerunt ex alijs filijs prædefunctis deuen-
13 ta à primo coniuge, sed solùm procedit quando quæsiuerunt ex successione ab intestato, secus autem ex testamento, nam tunc retinet proprietatem, & vsumfructum, vt notatur in §. *hinc nos verſ. ſi igitur auth. de nuptijs*, ibi (*ſi igitur legitime filius teſtatus fuerit, & relinquat matri ſubſtantiam, ſiue partem eius aliquam, hanc illa accipiat per ſcripturam, quia vbique volumus morientium cuſtodire voluntates, & habeat quod dimiſſum eſt, aut datum, & ſecundum proprietatem, & ſecundum vſum*) quem sic intelligunt *Doctores* relati per *Gabriellum dicta concluſ. 3. num. 21. Garronius in auth. ex teſtamento n. 9. C. de ſecundis nuptijs, Gaſpar Theſaurus dicta quæſt. 29. num. 11. Guttierez de matrimonio cap. 108. num. 49. Sanchez dicta diſput. 89. num. 41.* sic etiam quod habuerit per contractum, *Garronius, & Gabriel locis citatis, Guttierez, & Sanchez apud P. Boſſium dicto cap. 11. num. 359.* quibus addo *Gabriel conſ. 136. num. 10. & 14. Cancerium p. 1. variarum cap. 5. num. 28.* igitur si pater accipit hanc portionem renunciatam ex contractu, non subiacet dispositioni dictæ *legis fæminæ*, sic ista ratio dubitabilis redditur.

Hanc tamèn sententiam non procedere attento iure nostro consuetudinario ait *Dom. Præſes Merlinus dicta controuerſia. 32. in fine*, rationem assignans, quia nostro iure consuetudinario attento duplicitas vinculi cessat, secundum quod ius vnumquem-
14 que fuisse locutum præsumitur, ex doctrina *Bartoli in l. hæredes mei, §. cum ita nu. 4. ff. ad Trebell. & in l. iuriſiurandi, §. ſi liberi nu. 6. ff. de operis libertorum*, quam doctrinam peruulgatam vocat *Alciatus in paradoxis cap. 19. num. 2. in fine*, communem attestatur *Soccinus ſenior conſ. 168. num. 63. in fine vol. 2.* magis communem appellat *Soccinus iunior conſ. 51. num. 23. vol. 4.* alios probat *Menochius conſ. 563. num. 6.* & dicitur cogitasse quod lex disponit, *Baldus in l. precibus num. 44. in fine, C. de impub. & alijs ſubſtit. Alexander dicto §. cum ita num. 9. Decius conſ. 153. num. 4. Afflictus deciſ. 44. nu. 20.* & cum no-
15 stræ consuetudines habeant vim legis, *Bottill. de Succeſſ.* imò leges dicuntur, secundum *Napodanum in conſuetud. ſi quis aliquam num. 2.* latiùs *adddentes in proemio, vbi Salernus fol. 4. & 5. Franchus deciſ. 149. & 563. num. 4. cum ſeqq.* ius enim municipale minorem vim non habet quam ius ciuile Romanorum, *l. omnes populi, ff. de iuſtitia, & iure, §. ius autem ciuile inſtitut. de iure naturali*, vndè statutum municipale seruari oportet, *l. prohibere, §. plane, ff. quod vi, aut clam l. vt gradatim, §. finali, ff. de muneribus, & honoribus, l. item eorum in principio, ff. quod quiſque vniuerſ. Bartolus*, & communiter *Doctores in l. cunctos populos, C. de ſumma Trinitate, & Fide Catholica*, & statutum in illo loco in quo viget dicitur ius commune, *cap. 1. in fine, vt lite pendente cap. cum veniſſent de eo qui mittitur in poſſeſſionem, Alexander in l. 2. n. 2. ff. vt quæ deſunt aduocatis, Alciatus conſil. 12. num. 15. lib. 2.*

16 Vndè sicut in dubio præsumitur vnumquemque fuisse locutum secundum ius commune, ita erit dicendum, quando viget aliquod statutum, vt secundum illud dicatur sermo institutus, quam doctrinam pluribus confirmat *Tiraquellus in l. ſi vnquam verbo ſuſceperit liberos num. 84. C. de reuocand. donat.* multis exemplis exornat *Decianus conſ. 1. num. 228. & conſ. 384. cum ſeqq. lib. 1. Aldobrandinus conſ. 29. num. 63. Merlinus de legitima lib. 3. tit. 1. qu. 5. Menochius lib. 3. præſumpt. 38. nu. 8. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 3. tit. 8. nu. 5. Gaſpar Theſaurus lib. 2. quæſt. 9. num. 9.* & procedit licèt adesset ius commune in cõtrarium, *Imola in l. finali, ff. de cond. & demonſtrat.* dicens stante statuto aliquem effici maiorem, cum peruenerit ad annos 18. licèt de iure communi requiratur ætas annorum vigintiquinque, *l. finali, C. de his qui veniam ætatis impetrauerunt*, si pater grauauerit filium hæredem restituere, si moreretur antequam posset administrare, non attenderetur ætas annorum 25. iuxta dispositionem iuris communis, sed ætas annorum 18. secundum ius statutarium, idem dicunt *Soccinus ſenior conſ. 51. nu. 37. vol. 4. & conſ. 36. num. 11. vol. 1.* latè *Decius conſ. 26. num. 68. vol. 2. & conſ. 1. nu. 384. cum ſeqq. vol. 1.* & ad hoc videnda sunt eleganter notata per *Gratian. tomo 3. diſcept. forenſium cap. 488. per totum.*

Qua de ratione dixerunt *Doctores*, quod licèt sub generali institutione filiorũ com-
17 prehendantur, tàm masculi, quàm fęminæ, tamen si existat statutum exclusiuum fęmi-

 na-

narum, illæ non dicuntur comprehenſæ, eò quòd præſumitur teſtatorem ſecundũ hoc ius locutum fuiſſe, notant *Ancharanus in l. tres fratres, ff. de pactis, & in conſ. 120. nu. 3.* poſt alios *Molina de Hyſpanorum primogenitura lib. 3. cap. 5. num. 38. Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 7. num. 12. Fuſarius quæſt. 311. nu. 42. Farinaceus deciſ. 508. num. 4. Fontanella de pactis nuptial. clauſul. 4. gloſa 9. p. 3. nu. 19. & 20.* faciunt notata per *Dom. Reg. Capycium Latro deciſ. 3. per totam,* & per *Hodiernam dicta quæſt. 11. nu. 34.* ſed iure noſtro attento hæc duplicitas vinculi ſublata eſt, cum æquo iure ſuccedant fratres conſanguinei, & vtrinque coniuncti, ergo ſecundum hunc modum præſumitur patrem renunciatarium, & ſororem renunciantem fuiſſe locutos.

Imò *Caputus in conſuetud. ſi moriatur p. 1. §. 6. à num. 22. cum ſeqq.* auget argumentũ, dicens portiones quæ de iure noſtro ſororibus auferuntur, accreſcunt non ſolùm fra-
18 tribus vtrinque coniunctis, verum etiam conſanguineis tantùm, & colligitur ex *conſuetud. ſi qua mulier ſub titulo de muliere habente filios,* & vt inquit *Napodanus ibi nu. 4.* ius illud accreſcendi ſtatim, & numquam dicitur portio illa extitiſſe penes ſororem, ibi (*quod ergo hic dicitur quod fæminæ ſuccedunt, ideſt ſuccedere poſſunt ſecundum ius commune, & vniuerſalis naturæ, ſed earum ſucceſſio, ſeù portio non reſidet penes eam cum effectu, ſed accreſcit ſororis maſculis ipſas volentibus maritare*) & ibidem *num. 7.* inquit (*ergo vno momento, cum effectu non exiſtunt penes ſorores earum portiones*) ergo ſi portiones non dicuntur exiſtere penes ſorores, ſed omnibus fratribus accreſcunt, quomodo dici poteſt conſanguineos tantùm non comprehendi, cum in eorum præiudiciũ renunciatio fieri non poterat, & ad hoc conſideranda ſunt notata per me Theoremate .... num... cum ſequentibus.

Ipſe autem (ſalua pace *Dom. Præſidis Merlini,* quem ſemper vti meum, & communem Præceptorem exiſtimaui, cuius anima requieſcat in pace) inquam hanc meam ſententiam robur recipere à iure noſtro conſuetudinario, ad quod probandũ patrimonia ſunt diſtinguenda, quod enim duplicitas vinculi non attendatur eſt quia noſtrarum conſuetudinum compilatores reſpexerunt ad conſeruationem bonorum in familia, itaut ſufficiat eſſe coniunctum ex illo latere vndè bona peruenerunt, vt admitti poſſit ad ſucceſſionem defuncti, puta moritur aliquis relicto fratre vtrinque
19 coniuncto, & conſanguineo, certè vterque admittitur ad bona peruenta ex parte patris, ex *Napodano in conſuetud. ſi quis, vel ſi qua num. 241.* cum alijs apud *Molfeſium par. 4. de ſucceſſ. ab inteſtato quæſt. 39.* imò etiam admittitur ad bona nouiter quæſita, *Napodanus loco citato, vbi Capycius in addit. in apoſtilla incip. aduerte, Antonius de Alexandro ſub num. 177. in apoſtilla incip. ſed quid ſi patri, Conſil. Prouenzalis in conſuetud. ſi quis, vel ſi qua obſeruat. 2. num. 7. & per totam,* quicquid in contrarium dixerit *Dom. de Marinis lib. 1. quotidianarum cap. 70. n. 11.* ad bona verò peruenta ex parte matris admittitur frater vterinus tantùm, ſic noſtra conſuetudo tunc vocat coniunctum ex vno latere ſimùl cum coniuncto ex vtroque latere, quando ſermo fit de bonis ex illo latere peruentis.

Quibus poſitis clara reſultat reſponſio, agimus de portione renunciata per filiam de dotibus, & alijs bonis maternis, ad quæ non admittitur frater ex alia matre ortus, igitur ſi renunciatio recipit intellectum à iure noſtro conſuetudinario, à fortiori repelli debet hic conſanguineus tantùm, cum ad illa bona non vocetur; argumentum ſanè procederet, quando eſſet quæſtio de portione paterna renunciata, & tunc etiam inſpecto iure communi
20 vtrique fratri accreſceret, notat *Bartolus in l. re coniuncti num. 62. verſ. ego dico, Iaſon num. 248. Crotus num. 135. ff. de leg. 3. Baldus in l. iam hoc iure num. 4. ff de vulgari, Soccinus ſenior in l. ſi cognatis num. 34. ff. de rebus dubijs, Gomeſius variarum cap. 10. num. 31. Decianus conſil. 16. num. 21. vol. 1. Menochius conſ. 187. num. 14. Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. libr. 8. titulo 13. num. 6. Peregrinus de fideicommiſſis art. 20. num. 16. & conſ. 64. art. 8. & 9. vol. 5. Duarenus de iure accreſcendi libr. 2. cap. 10.* aſſignant rationem, quia reſpectu patris pares ſunt, *Baldus in l. in teſtamento num. 10. C. de teſtam. milit. Iaſon. dicto num. 248. Surdus conſ. 31. num. 13. Facchineus lib. 4. controuerſiarum cap. 87.* latè probat *doctiſſimus Bellonus de iure accreſcendi cap. 5. qu. 47. per totam.*

Neque poteſt replicari illam portionem fuiſſe effectam hæreditariam patris, iam quod ipſi, & ſuis hæredibus fuit renunciata, quoniam, vt ſupra dixi quæritur filijs, quorum fauor fuit contemplatus, ideò illorum ordo ſucceſſionis attendi debet.

Secun-

Secundus casus est, quotiès renunciatio fit patri post transitum illius ad secundas nuptias, tunc ait *Surdus dicto consf.*244. illam prodesse omnibus fratribus, assignat rationem, quia illo tunc hæreditas est delata, imò dicitur adita dupliciter, primo per retentionẽ dotium apud patrem iuxta
21 doctrinam *Bartol. in l.gerit num.*28.*ff.de acquirenda hareditate*, quam sequũtur multi legendi apud *Surdum decis.*140.*n.*12.apud *Reg. Tappiam decis.* Sacr. *Consil.*50.*num.*2. *cum seq.* apud *Dom.Reg.Capycium Latro decis.*13.*à nu.*12.*& decis.*118.*num.*8. quibus addo *Negusantium iuniorem in sylua respõsorum qu.*485.*à nu.*1.*vsque ad* 11. *Caualerium dec.*504.*num.* 6. *&* 22 latè *Aldogradum consf.* 81. secundo dicitur portio adita
22 ex renunciatione tertio facta, ex notatis per *textum in l.si auia*, C *de iure deliberandi*, *Præses de Franchis decis.*14.*Card. Mantica de coniect.vlt.volunt.lib.*12.*tit.*12.*n.*17.*Cancerius p.*3.*variarum titulo de renunciationibus.n.*160. *cum seqq.* sic propriè paterna, & hæreditaria portio efficitur, merito ordo successionis patris videtur attendendus, quam sententiam *Surdi* sequũtur *Hodierna d.qu.*11.*n.*45.*&* 46. *Montanus dicta controuersia* 10.*n.*22.*&* 23.

Nihilominùs verior mihi non videtur, eò quod in renunciatione hæreditatis deferendæ adhuc consideratur quædam aditio quando fit tertio, non cohæredi, aut in gradu sequenti, stante quod continetur tacita conditio si ipsi hæreditas deferatur,
23 & versa vice statim renunciatario applicatur, ex dictis per *Paulum de Castro in l. qui superstitis,ff.de acquirenda hæred.Franchus dec.*67.*num.*3.*Vasquius de success.*§.10. *num.*13. *Molfesius in titulo de renunciatione qu.*6. *num.* 38. *Anna consf.* 45.*num.*41. *cum seqq.Reg.Rouitus consf.*44. *num.*22.*vol.* 1.saltem ad validandam cessionem, *Cancerius loco cit. nu.*161.*&* 162. inde dicitur sapere vim donationis, ex dictis per *Annam dicto consf.*45.*à n.*23.*cum seq.* actus enim potiùs fieri dicitur tempore quo effectum parit,
24 quam tempore constitutionis, *l.in tempus, ff.de hæredibus instituendis, l.quod sponsæ*, C. *de donat.ante nuptias*, & legẽdus est ad hoc *Gratianus cap.*132.*per totum*, sic videretur idem dicendum in primo casu, in quo contrarium euidenter probauimus, & quatenus hæc differentia adesset, adhuc ex dictis non potest procedere in secundo casu, quoniam renunciatio, licèt patri sit facta filijs acquiritur, quorum fauor fuit cõtemplatus, vt latè probat *doctissimus Kellenbens dicto tractatu de renunciat.quæst.*38. *à num.*5.*vers.sed hisce non obstantibus, Ioannes Dauth in cap.quamuis pactum num.* 153. at quia est probatum solos fratres vtrinque coniunctos fuisse contemplatos, ideò asserendum est illis tantùm portionem renunciatam per sororem acquirendam fore.

SVMMARIVM.

1 *Referuntur* Doctores *asserentes sororem renunciantem facere partem in portione legitimæ, licèt ad illam non admittatur.*
2 *Ponderatur* textus in l. si Titio 7. ff. de leg. 2.
3 *Ius accrescendi locum non habet in legato quantitatis secundum aliquos, licèt* Author *contrarium substineat.*
4 *Ius accrescendi locum habet in legatis virtute coniunctionis.*
5 *Coniunctio consideratur etiã in legato quantitatis.*
6 *Ponderatur* textus in l. qui quartam, §.finali, ff.de leg. 1.
7 Author *corroborat impugnationem intellectus* Politi *ad dictam* l.si Titio.
8 *Indignus admittitur ad hæreditatem, siuè legatum, sed ab eo capit fiscus.*
9 *Legatarius capit totum legatum, quotiès alter collegatarius erat incapax.*
10 *Ius accrescendi non dabatur de iure antiquo in legato damnationis.*
11 *Ponderatur* textus in l.si is, qui duos 30. ff.de liberatione legata.
12 *Legatum caducum attenta lege* Papia *fisco deferebatur, & impugnatur intellectus communis ad dictam* l.si is, qui duos.
13 *Resoluitur difficultas contra impugnationem* Authoris.
14 *Ponderatur* textus in l huiusmodi, §.Titio, & Mæuio, ff.de leg. 1.
16 *Affertur intellectus* Cuiacij ad eundem §. *& ab* Authore *impugnatur.*
17 *Ius accrescendi locum non habet, quotiès legatarij vocantur ad diuersas res, resoluitur* textus in dicto §. Titio, & Mæuio.
18 *Ponderantur* iura in l.planè 33.§. si coniunctim, ff. de leg. 1. & in l. si duobus, ff.eodem titulo.
19 *Filia exclusa per statutum ob existentiam fratrum facit partem in numero liberorum, licèt non admittatur ad partem.*
20 *Ponderatur* textus in l.planè, §.si duobus, ff.de leg. 1.

21 *Hæres non potest à se ipso legatum capere secus si adest cohæres.*

22 *Exhæredatio patris iusta causa facta non nocet eius filijs quoad aui successionem.*

23 *Filia renuncians poterit præteriri per patrem absque vitio nullitatis testamenti, sicut filia exclusa per statutum ob existentiam fratrum, sed videas num. 27.*

24 *Ponderantur* iura in l. si seruus communis, ff. de Author. tutorum, l. 1. §. communis, ff. de stipulatione seruorum, & in l. proinde, §. finali, ff. eodem titulo.

25 *Renunciatio continet sub se tacitam conditionem si renuncianti hæreditas deferatur.*

26 *Exhæredatus secundum opinionem* Kellenbens *facit partem, licet ad illam non admittatur.*

27 *Affertur opinio* Antonij Fabri *dicentis filiam non posse præteriri per patrem, eò quod renunciauit.*

28 *Filia renuncians facit partem, licèt ad illam non admittatur secundum opinionem aliquorum, quando renunciauit dote habita.*

29 Author *explicat tunc filiam renunciantem facere partem, quando ex illo augeretur legitima fratrum, secus si diminueretur.*

ARGVMENTVM.

Disputatur quando filia renũcians facit partem in liquidatione legitimę fratrum, cuius occasione plura *iura* discordantia ad veram intelligentiam reducuntur, præcipuè benè examinatur *textus in l. si Titio, ff. de leg.* 2. ad quem plures intellectus referuntur, & impugnantur.

THEOREMA LII.

Difficilis, & in praxi quotidiana proponitur discutienda controuersia, scilicet si filia, quæ renunciauit faciat partem in liquidatione legitimæ, & si ad illam non admittatur, & communis est respon-
1 sio sororem istam renunciantem facere partem, sic notant *Petrus Iacobus in l. omnimodo col. 4. vers. sed quid erit, ff. de condit. & demonstrat. Baldus in l. 1. qu. 6. C. quando non petentium partes, Fabius de Grecbis in auth. nouissima quæst. 21. vers. tertio quæritur, C. de inofficioso testam. Aretinus in dicta l. 1. in fin. Boerius decis. 104. nu. 10. Mainardus dec. 24. lib. 1. Anna cons. 45. num. 46. & 47. Anna pater singul. 440. Surdus cons. 244. n. 11. 12. & 13. Ludouicus decis. Perusina 85. num. 1. 2. & 3. Reg. Galeota in addit. ad Camillum Medices cons. 167. sub nu. 7. Farinaccus dec. 75. num. 1. & 2. part. 2. tomo 1. Thorus voto 82. num. 13. & 14. Niger Ciriacus tomo 3. controuersiarum cap. 475. Gratianus tomo 4. discept. forens. cap. 676. nu. 3. & 4.* alijque infra allegandi, quibus addo *Kellenbens in tractatu de renunciatione quæst. 37. num. 11.* post hæc habitum, & visum nouissimè *doctissimum Salgadum in elegantissimo labyrinto creditorum par. 2. cap. 11. num. 64. 65. & 66.*

2 Pro qua sententia expendunt responsum *Pauli in l. si Titio 7. ff. de leg. 2.* dicentis, quod facto legato decem *Titio*, & alteri, qui incapax sit, Titius sola quinque petere poterit, ibi (*si Titio, & ei qui capere non potest decem legata sunt, quia duobus hæres damnatur dare, & vnus capere non potest, quinque sola Titio dantur*) quibus ex verbis colligitur, quod qui capere non potest, & ad portionem non admittitur facit partem, alias ad omnia decem Titius admitteretur.

Et licèt aliqui dicant, ideò ibi Titium admissum ad sola quinque, ex eo quia cum agatur de legato quantitatis non habet locum ius accrescendi, iuxta notata
3 per *Bartolum, Baldum, Salycetum, & alios in l. huiusmodi, §. quibus, ff. de leg. 1.* & ita per multa interpretatur *Politus in l. re coniuncti num. 49. ff. de leg. 3. Alciatus ibidem num. 14. Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap. 3.* latè *Menchacha de success. creat. lib. 1. §. 10. à numer. 93.* sed hoc dicere falsum est, quoniam non solùm ius accrescendi locum habet in legatis simpliciter, *ex textu l. si duobus 16. § finali, l. planè 34. §. si duobus, & §. inde dicitur, l. legatum, §. 1. ff. de leg. 1. l. si quis legata 53. §. vltimo, ff. de condit. & demonstr.* notant post alios *Surd. cons. 123. n. 19. & cons. 211. num. 12. Viuius decis. 406. num. 5. Gratian. tomo 1. discept. forens. cap. 178. num. 7. Donellus lib. 8. commentariorum cap. 20. in fine, Rusticus ad l. cum auus lib. 3. cap. 18. num. 59.* &
4 in specie procedit in legato quantitatis, etenim ius accrescendi oritur ex coniunctione in legatis, ita post *Cumanum, Baldũ, Alexandrum, & alios in l. si pluribus 33. ff. de leg. 2. post* Ripam *in l. re coniuncti n. 70. ff. de leg. 3.* docent *Celsus Hugo cons. 69. à num. 3. vsque ad finem, Grassus de successionibus, §. ius accrescendi qu. 5. ante finem, & quæst. 8. n. 5.* plures refert *Menochius de præsumpt. lib. 4. præsump. 149. nu. 4. Murque de diuisione bonorum lib. 3. cap. 10. numer. 11.* sic consu-

luil-

5 luisse docet *Cancerius p. 3. variarum in tit. de iure accrescendi num.* 135 his non adductis *Bellonus de iure accrescendi cap.* 6. *q.* 20. *num.* 44. quæ coniunctio datur in legato quantitatis, *l. eum qui* 56. *ff. de verb. oblig.* docent *Bartolus in l. si quis testamento* 82. *in principio, vbi Doctores, ff. de leg.* 1. *Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 9. *tit.* 3. *n.* 28. *Crassus dict. quæst.* 5. *num.* 15. *Duarenus lib.* 1. *de iure accrescendi cap.* 7. *Cuiacius lib.* 25. *obseruat. cap.* 13. *Hottomanus lib.* 1. *amicorum responsorum cap.* 24. latè probat *doctissimus Bellonus dicto cap.* 5. *quæst.* 21. *nu.* 4. 5. *& seq.* consequenter etiam in legato quantitatis locum habebit ius accrescendi, & facit elegans locus *Pauli in l. qui quartam, §. finali, ff. de leg.* 1. vbi dicitur, quod in legato
6 cuiusdam quantitatis filiabus facto, sub quo etiam posthumæ comprehenduntur, si illæ non nascantur ad totam summam admittuntur natæ in illis verbis (*si quis vnam summam filiabus reliquerit, vt etiam de posthumis sentiret, si ea non est nata superstiti tãtùm debetur*) & *Doctores* contrariæ sententiæ locũtur de legato facto filiabus cuiusdam, summę distributiuè tali enim casu denegatur locus iuri accrescendi non ex eò quòd est legatum quantitatis, sed propter illud distributiuum (pro qualibet) quod secus esset si non essent verba distributiua, seù disiunctiua, vt benè aduertunt *Doctores*, vbi supra, vndè colligitur ex dicto loco *Pauli*, quod qui non admittitur ad partem facit illam, & à iure connumeratur.

7 Imò dictus intellectus repugnat rationi ipsiusmet legis, non enim dicit *Iuris Cons.* quia decem duobus dare damnatus est hæres, sed generaliter, quia duobus dare damnatus est, sic colligitur idem dixisse *Iuris Cons.* in legato speciei, eò magis, quia vnica summa legata fuit vtriq; *l. qui quartam, §. finali, ff. de leg.* 1. *l. cum qui ita* 53. *l. scire debemus, ff. de verb. obligat.* quæ summa inter legatarios numero diuiditur, *l. cum stichus* 29. *ff. de solutionibus*.

Alij autem dixerunt ibi non potuisse tractari de iure accrescendi, quoniam, & si vocatus ad partem non fuerit admissus, tamèn alter pro eo accepit, scilicet fiscus, qui ab illo abstulit tamquam indigno, quo-
8 tiès enim aliquis sit indignus, admittitur ad rem, sed ab eo aufertur per fiscum, vt si testatorem occiderit, *l. de his qui consequenter, ff. familiæ erciscundæ*, vel si filium, aut testatoris cognatum necauerit, *l. si pater, C. de hæredibus instituendis*, vel si fuerit pactus de illius hæreditate absque consensu, *l.* 2. *§. finali, ff. de his quibus, vt indignis, l. quidam, §. finali, cum l. sequenti, ff. de donat.* sic *textum* illum intelligunt *Gomezius tomo primo variarum cap.* 10. *nu.* 28. *vers. aduertendum tamèn, Vasquius de successionum creatione lib.* 2. *§.* 20. *per totum. Peregrinus de iure fisci lib.* 3. ad finem, alijque apud *Picchardum in §. si eadem res* 9. *instit. de legatis num.* 55. vndè non benè arguitur, quod ibi non admittebatur ad partem, & faciebat partem, cum portio illa fuerit fisco applicata, sed hic intellectus corruit verba *Pauli*, qui sermonem instituit de capaci, & non de indigno.

At ego hunc *Pauli* locum non esse omninò tutum inquam, quoniam si intelligeremus de persona incapaci puta spurio, aut Fratri de Sancto Francisco simpliciter certè locus iste *Pauli* aduersaretur communi regulæ docenti, quod quotiès quis non admittitur ad partem tamquam incapax
9 totum capit collegatarius data coniunctione, sic communis *Præceptor Bartolus in l. huiusmodi, §. si Titio, & Meuio vers. hoc est falsum, ff. de leg.* 1. *Baldus in l. tamquam, C. de fideicommissis, idem Bartolus in l. finali ad finem, ff. de his quibus, vt indignis, & in l.* 3. *de his quæ pro non scripto habentur, Alexander cons.* 202. *num.* 3. *vol.* 6. *Surdus cons.* 93. *nu.* 5. *Vasquius loc. citato, Lupus in l.* 7. *Tauri n.* 10. *Peregrinus de iure fisci lib.* 2. *tit.* 2. *num.* 4. *& lib.* 3. *tit.* 1. *num* 2. plures apud *doctissimum Bellonum in eleganti tractatu de iure accrescendi tomo* 2. *cap.* 7. *quæst.* 25. *à nu.* 3. & addo *Cancerium p.* 3. *variarum in titulo de iure accrescendi à num.* 123. *vsque ad* 133. vndè dicendum est alia de causa collegatarium ad totam portionem non fuisse admissum, scilicèt quia ibi agitur de legato damna-
10 tionis, in quo de iure antiquo non dabatur locus iuri accrescendi, vt latè probat *Bellonus omnino videndus cap.* 5. *quæst. numer.* 38. *& cap.* 6. *quæst.* 20. *num.* 26. *doctissimus Picchardus loco citato à num.* 55. *vsque ad* 69. vbi cum hac responsione residet omninò videndus ad hunc *textum*, vndè non mirum si collegatarius à toto excludebatur, quem intellectum pluribus confirmat *Bellonus cap.* 7. *quæst.* 25. *num.* 14. qui omninò legatur, ne aliena transcribere videar, & sic hic *Pauli* locus non videtur omninò plausibilis.

Sed contra hunc intellectum videtur facere difficilis *textus in l. si is qui duos* 30. *ff. de liberatione legata*, vbi de legato damnatio-

nationis *Iuris Conſ.* loquitur ibi (*damnaue-*
11 *rit hæredem*) & tamen pars non accipien-
tis collegatario accreſcit, in illis verbis
(*cui commodum hoc lege competit*), quem
textum poſt *Accurſium*, *&* *Bartolum* omnes
intellexerunt ibi, ſcilicèt de collegatario,
cui per ius accreſcendi commodum por-
tionis deficientis à lege defertur, *l. ſi in te-
ſtamento* 5. ibi (*per legem defertur*) *ff. de vul-
gari*, ſic intellectus datus videtur dubium
pati.

Verùm communis hic intellectus ad di-
ctam *legem ſi is qui duos*, male applicatur
eius verbis, eò quod verba illa (*de legati
debet is qui nihil capit, et, qui hoc commodum
lege competit*) ad collegatarium referenda
non ſunt, ſed ad fiſcum, cui per legem Pa-
12 piam portio legati caduca deferri ſolet,
iuxta *textum in l. vnica, §. 1. & §. cum lex Pa-
pia, C. de caducis tollendis*, & docuit *Vlpia-
nus in inſtitut. tit. 17. &* 24. neque de alia le-
ge potuit intelligere, *Paulus* ibi, quoniam
eius reſponſum in dicta *l. ſi is qui duos* de-
ſumptum eſt ex *eodem lib. 6 ad leg. Iuliam,
& Papiam*, vt indicat vulgaris inſcriptio, &
obſeruat *Ant. Auguſtin. lib. ſingulari de no-
minibus Iuris Conſ. cap. 1. col. 204. in fin.*

Neque obſtat argumentum aliquorum
dicentium *legem Papiam* ſolùm deferre fi-
ſco legata caduca, ideſt quæ ex poſt facto
deficiebant, non verò ea quæ ab initio pro
non ſcripta habebantur, dicta *l. vnica* §. 1.
C. de caducis tollendis, l. quo loco 20. §. *finali,
ff. de hæredibus inſtituendis, l. ſi in metallũ* 3.
ff. de his quæ pro non ſcriptis habentur, at in
dict. *l. ſi is qui duos* portio incapacis in eius
perſona conſiſtere numquam potuit, ergo
non ad fiſcum referenda ſunt verba *Iuris
Conſ.* ſed ad collegatarium.

13 Quoniam reſpondetur *Paulum* ibi, (ex
inſcriptione conſtat tractare de eo qui per
legem Papiam capax non eſt, nempè cæli-
be, iuxta *textum in l. 1. C. de infirmandis pœ-
nis cœlibatus*, legatum enim cælibi relictum
non haberi pro non ſcripto, ſed ab initio
conſiſtere, licèt ex poſt facto, ſi intra cen-
tum dies legi non pareat, ideſt non cõtra-
hat, efficiatur caducum, & fiſco acquiratur,
vt in *d. tit. 17. in principio* docuit *Vlpianus*
& ſic firmus remanet noſter intellectus.

14 Expendunt ſecundo reſponſum *Iuliani
in l. huiuſmodi, §. Titio, & Mæuio, ff. de leg. 1.*
vbi *Iulianus*, ait quod ſi teſtator legauerit
ſtichum Titio, & Mæuio, qui ſtichus erat
eiuſdèm Titij, vndè admitti non poteſt
ad legatum, facit tamèn partem in lega-
to, cum ſola medietas ad Mæuium col-
legatarium pertineat, ibi (*nam Titius quã-
uis ad legatum non admittatur, partem fa-
cit*,) ex quo *Iuliani* reſponſo rectè colli-
gitur, quod qui ad partem non admitti-
tur facit partem.

Nihilominùs huic *Iuliani* reſponſo fa-
ciliter reſpondetur, quoniam, & ſi Titius,
ibi non admittatur ad partem virtute lega-
ti, retinet tamèn partem tamquam ſuam,
& ſic aliquo modo in propriè admittitur,
15 vt benè aduertit ibi *Bartolus* per hæc ver-
ba (*quartus caſus eſt quando legatur mihi,
& tibi res tua, vt hic, ratio eſt, quia per le-
gatum res aliena mihi non transfertur domi-
nium ipſo iure, ſed hæres debet redimere, &
mihi dare, vel dare æſtimationem, iure ergò
retentionis conſulitur ſibi hic eſt caſus hic*)
*Caſtrenſis ibidem num. 3. Iaſon num. 10. An-
gelus in l. vnica, §. in primo num. 3. C. de ca-
ducis tollendis Card. Mantica de coniect. vlt.
volunt. lib. 10. tit. 3. n. 22. Bellonus de iure ac-
creſcendi cap. 7. quæſ. 30. n. 6.* vndè non benè
arguitur ex hoc *textu*, quod qui non ad-
mittitur ad partem faciet partem.

Imò (relictis pluribus interpretationi-
bus, de quibus *Menchacha de ſucceſſionum
creatione lib. 1. §. 10. nu. 102. Duarenus de
iure accreſcendi lib. 1. cap. 18. Eguinarius in
inſtitut. pag. 171.*) reſpondet *Cuiacius ad
Vlpianum tit.* 24. ibi agi de legato damna-
16 tionis, eò quod res aliena legata fuit, quæ
nonniſi per damnationem relinquebatur,
ex eodem *Vulpiano d. titulo 24. in principio*,
in quo legato damnationis ius accreſcen-
di locum non habet, vt dixi.

Sed hic intellectus falſo inhæret aſſum-
pto, quoniam ex *S. C. Neroniano* legatum
rei alienæ advindicationem etiam rectum
defenderetur, vt *in dicto tit. 24. verſ. per
præceptionem*, & aduertit idem *Cuiacius ad
Iulium Paulum lib. 4. tit. 1. verſ. tam noſtras*,
licèt in hoc cum prima aſſertione tranſire
videtur ſubtilis *Melchior de Valentia lib. 3.
tractatum ad titulum de legatis cap. vltimo
num. 4. & 5.* vbi plura iura declarat.

Vndè *doctiſſimus Antonius Picchardus
in §. ſi eadem res num.* 85. aliter difficulta-
tem euadit, dicit enim ipſe tunc ius accre-
ſcendi locum habere in legatis quotiès
legatarij ad eamdem rem vocantur dicta
*l. huiuſmodi, §. quibus, ff. de leg. 1. §. ſi eadem
res inſtitut. de legatis*, vndè ſi vnus legata-
17 rius concurrat ad rem, alter ad pretium
iuri accreſcendi locus non daretur, ex
dictis per *Bartolum in l. re coniuncti num. 8.*

ff. de

ff. de leg.3. sequuntur eum *Iason in l. si pluribus num. 15. ff. de leg. 1. Crotus in dicta l. re coniuncti num. 36. Duarenus de iure accrescendi lib. 1. cap. 7. Petrus Loriotus de apicibus iuris tractatu de coniunctis axiomate* 11.& in casu dicti §. *si Titio*, si legatum potuisset subsistere in persona Titij (qui dominus erat stichi), sic ambo ad legati portionem admitterentur, non eandem tamèn consequerentur, sed vnus partem stichi, quam à domino redimere debebat hæres, iuxta *textum in §. non solum instit. de legatis*, alter verò, qui cum dominus sit, non poterat, ei amplius dari ex causa legati, partis æstimationem hæres dare debebat, *l. fideicommissa* 11. *§. si seruo, ff. de leg. 2.* sic ait *Picchardus* concursus fieret ad diuersas res, si legatum consistere posset in persona domini, proinde cessat ius accrescendi, non quia non admittitur, sed quia si posset admitti ad diuersa concurrerent, plura alia legenda sunt apud ipsum loco citato, vbi subtiliter more suo discurrit.

At quia sententia hæc communiter recepta est, indignum ab illa discedere mihi videtur, proindè ad illius probationem se offert elegans *Vlpiani* species *in l. planè 34. §. si coniunctim, ff. de leg. 1.* in quo decidi-
18 tur, quod si duobus coniunctim legatum factum sit, vno incapaci existente alter admittitur ad partem tantùm, cuius verba sunt (*si coniunctim res legetur constat partes ab initio fieri, nec solùm ij partem faciunt, in quorum persona consistit legatum, verum hi quoque in quorum persona non consistit legatum*) adhæret locus *Pomponij in l. si duobus, ff. eodem titulo*, vbi idem casus deciditur, hæc sunt verba (*si duobus res coniunctim legata sit, quamuis alter in rerum natura non fuerit, alteri deberi solam partem puto verũ esse*,) qui *Pomponij* locus à fortiori procedet retenta interpretatione *Accursij, & Bartoli*, ibi dicentium legatum fuisse factum ei qui tunc non erat in rerum natura sperabatur tamèn adesse, consequenter, idem dicendum in casu nostro, & si retineamus interpretationem *doctissimi Piccardi loco citato num.89.* dicentis, ideò ibi denegari ius accrescendi quoniam legatum erat collatum in personam, quæ in rerum natura non erat, ibi (*quamuis alter in rerum natura non sit*,) sic habebatur pro non scriptum in illius persona, *l. penul. ff. de his quæ pro non scriptis habentur*, & in legatis, qui habentur pro non scriptis partem non faciunt ex notatis per *Duarenum de iure accrescendi lib. 1. cap. 18. Rober. lib.2. sententiarum cap.24.* adhuc idem dicendum erit in præsenti Theoremate cum in iure, idem reputetur non extare, & non posse succedere, vt pluries dixi, ex quibus iuribus clarè colligitur, quod qui ad partẽ non admittitur, facit partẽ, & sic licèt ista filia ob renunciationẽ excludatur à successione, facit tamẽ in illa numerũ.

19 Vltimò confirmatur ista sententia, quoniam filia exclusa propter existentiam masculorum virtute alicuius statuti connumeratur in numero filiorum, sic notant *Capycius decis.158. Franchus decis. 549. Boerius decis. 104. Surdus decis. 252. Morotus cons. 23. Molfesius ad consuetud. Neapolit. par. 4. quæst. 17. per totam, Anno cons.45. sub num. 46. & 47. & sing. 440. Ludouisius decis. 81. num. 1. 2. & 3. Farinaceus decis. 75. num.1. & 2. p.2. Cuiacius tomo 3. cap. 475. Reg. Galeota in addit. ad Medices cons. 167. sub nu. 7. Torus voto 82. n. 13. & 14. Reg. Rouitus cons. 70. tomo 1. de Marinis tomo 1. quotidianarum cap.252. num.6. Horatius Montanus controuersiarum forensium cap.48. per totum, Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade 12. errore 8. Mercul. Merlinus de legitima lib. 1. tit.4. quæst.3. nu. 16. & post tractatum decis.4. num.8. decis. 4. num.1. decis.87. num.1. decis.100. num. 10. & decis.106. num.9. Gratianus tomo 4. discept. forens. cap. 676. num.12. Tomasius decis. Macerat. 23. nu. 117. Consil. Dexart decis. Sardiniæ 69. Christoph. Martius decis. 7.* sed valet argumentũ à pacto ad consuetudinem, vt videre est *Euerardum in loco à pacto ad consuetudinem per totum*, igitur si filia quæ excluditur per statutum facit partem, & si ad illam non admittatur, idem dicendum erit in exclusa per renunciationem.

20 Sed contra hanc communem sententiam obstare videtur difficilis locus *Vlpiani in l. planè 34. §. si duobus, ff. de leg. 3.* in quo dicitur, quod si quis vnico hærede instituto legauerit fundum suum Caio, & hæredi instituto, tali casu totus fundus Caio debetur, assignat rationem *Vlpianus*, quod cum non possit hæres à se ipso recipere, vt in *l.*
21 *legato generaliter, ff. de leg. 1. l. Titia, §. 1. ff. de leg. 2. l. finali, §. Seio, ff. eodem titulo, l. qui filiabus 17. §. finali, cum l sequenti, l. legatum 119. §. 1. l. Titia, §. miles, §. pro parte, ff. de leg. 2* latè videre est *Horatium Montanum controuersiarum forensium controuersia 53. per totam*, & addo omninò videndum *Bellonum de iure accrescendi tomo 2. cap. 7. quæst. 29. in principio*, & adest elegans decisio *Surdi*

205.

205. *per totam*, tamèn ſi adeſſet alter cohæres poſſet ab illo accipere, iuxta *textum in l. legatum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. & ſic cum in dicto loco *Vlpiani* non adeſſet alter cohæres legatum hæredi, & alteri factum non tenet pro portione contingente ipſi hæredi, & tamen totus fundus Caio præſtatur, ibi (*ſi duobus res ſit legata, quorum alter hæres inſtitutus ſit à ſemetipſo ei legatum inutiliter videtur, ideoque quod ei à ſe legatum eſt ad collegatarium pertinebit*) ecce igitur expreſſa deciſio *Iuris Conſul.* ex qua colligitur, quod qui ad partem non admittitur, neque partem facit, aliàs ſi faceret partem, medietas tantùm collegatario daretur.

22 Confirmatur hoc argumentum ex *Vlpiano in l. emancipatus, ff. de coniungendis cum emancipatis liberis*, vbi dicitur quod ſi pater ſit inſtè exhæredatus, filij ex illo ad aui ſucceſſionem admittuntur, tanquam ſi eorum pater in viuis non exiſteret, ibi (*ſi pater emancipatus exhæredatus ſit nepotibus ex eo præteritis, qui erant in poteſtate retenti, nepotes admittuntur, abſurdum eſt enim cum patri præterito iniungantur inſtituto eo, vel exhæredato non admitti*,) ex quo dicendum oritur, quod exhæredatus pater locum dat filijs, qua ratione concluditur in numero non connumerati, cum nullam faciat partem, ſic docent *Albericus de Roſatis in l. planè, S. ſi duobus, ff. de leg.* 1. *Iacobus de Beluiſo in auth. de triente, & ſemiſſe in principio qu.* 4. *Baldus in l.* 1. *quæſt.* 6. *C. quando non petentium partes, & in l. pater filium col.* 7. *verſ. vlterius quæro hoc præſuppoſito, ff. de inofficioſo teſtamento*, poſt alios *Facchineus lib. 4. controuerſiarum cap.* 31. *Peregrinus de fideicommiſſis art. 38. num. 4. &* 11. *Cuiacius in expoſit. nouella* 18. *Hotomanus in diſput. de quarta legitima quæſt. 9. num.* 51. *doctiſſimus* Bellonus *de iure accreſcendi cap. 6. quæſt. 12. à num. 4. cum ſeqq.* quibus addo *Martam deciſ.* 69.
23 ſed filia, quæ excluditur ob renunciationē adhuc reputatur tanquam mortua, itaut præteriri poterit ſine vllo vitio nullitatis teſtamenti, *Guidon Papa deciſ.* 598. *Kellenbens de renunciat. quæſt.* 1. *à num.* 21. *cum ſeq. Ioannes Dauth. in repetit. cap. quamuis pactū num.* 99. ad modum filiæ excluſæ per ſtatutum, docet auriga noſter *Napodanus in conſuetud. ſi moriatur verbo ſuccedunt num.* 86. vbi omnes addentes, *Franciſcus Marcus deciſ. 546. num.* 10. *Franchus deciſ.* 143. *nu.* 7. *Gabriel lib. 6. communium concluſionum in titulo de ſtatutis concluſ.* 4. latè *Caputus in conſuetud. ſi moriatur part.* 3. §. 2. *per totum*, *Farinaceus deciſ.* 828. *Mercul. Merlinus de legitima lib. 3. tit. 1. quæſt. 24. num. 6. Molfeſius p. 4. qu. 18. num. 2. Conſil. Dexart deciſ. 76. num. 8. Dom. Marchio Ramontis cap.* 11. *num. 2. tomo 1. & cap. 77. per totum tomo* 2. igitur ſi dicta filia renuncians poterit præteriri ſine vllo vitio nullitatis teſtamenti, reputatur tanquam non exiſtens, & ad exēplum exhæredati partem non faciet.

Quæ tamen in contrarium allata faciliter diluuntur, nam mirum non eſt ſi in dicto §. *ſi duobus* totus fundus accreuit collegatario, quoniam alter collegatarius, qui hæres erat non ſolùm admiſſus non fuit ad legatum tanquam hæres cum à ſe ipſo capere non poſſit, verum etiam erat impotens ad acquirendum, & qui non admittitur ad partem neque capax eſt acquiſitionis, partem non facit, vt fusè, & doctè probat *Bellonus dicta quæſt.* 29. at in caſu noſtro; & ſi renuncians non admittetur virtute renunciationis, capax ex ſe tamèn eſt acquiſitionis, ideòque partem facit, pro
24 confirmatione cuius reſponſionis iura non deficiunt, primo reſponſum *Iuliani in l. ſi ſeruus communis, ff. de auth. tutorum*, in quo *Iulianus* ait, quod ſi Caius verbi gratia, tutor Mæuij communem ſeruum cum Titio habeat, & dictus pupillus tutore authore rem aliquam ſeruo illi tradiderit, cum tutor acquirere nequeat partem rei traditæ, tota Titio pertinebit, in illis verbis (*tota ad Titium pertinebit Marcellus notat*) idē dicitur apud eundem *Iulianum in l.* 1. §. *cōmunis, ff. de ſtipulatione ſeruorum in fine*, ibi, *ve in eo quod alteri ex dominis poteſt, acquirere alteri non poteſt perinde habetur, ac ſi eius ſolius eſſet, cui, acquirendi facultatem habet.*)

Idem colligitur ex *Vlpiano in l. proinde* §. *finali, ff. eodem titulo*, cuius ſunt verba (*interdum etiam ſi neque iuſſu, neque nominatim alteri ex dominis ſtipuletur, ei tamēn ſoli acquirere Iuliano placuit*) ex quibus iuribus colligitur, quod tunc qui non admittitur ad partem neque partem facit quoties eſt incapax ad acquirendam partem, at cum hoc in caſu noſtro non militet, imò illa renunciatio continet ſub ſe tacitam conditionem ſi renuncianti hære-
25 ditas deferatur, vt tradunt *Paulus de Caſtro in l. qui ſuperſtitis, ff. de acquirenda hæreditate*, *Cagnolus in l. finali numer.* 207. *C. de pactis*, *Couarruuias in cap. quamuis pactum par. 3. §. 2. ſub num. 3. verſ. non obeerit de pactis*, *Caputus in conſuetud. ſi moriatur par. 3. §. 8. num.* 15. *Antonius Faber de*

er-

erroribus pragmaticorum decade 12. *errore* 3. fieri siquidem per rerum naturam non potest, nec verò intellectus cogitatione, vt excludatur, quis ab aliqua re priusquā sit ei delata *arg. textus in l. si ita sit scriptum*, §. *si sub conditione*, *ff. de leg*. 2. per consequens videtur quasi admitti ad partem.

Quemadmodum dici solet cum id quod sub conditione debetur pure quis nouandi animo stipuletur non statim nouationem fieri, licèt pura stipulatio aliquid egisse videatur, sed tunc demum, cum conditio extiterit; etenim existens conditio primam stipulationem committit cōmissamq; in secundam transfert, *l. quotiès* 14. §. 1 *ff. de nouationibus*, eadem ergo ratione dicendum est facta renunciatione futuræ successionis sub illa tacita conditione si hæreditas deferatur, delatio successionis non impeditur, & sic non habetur pro mortua, quo argumentandi modo in his terminis vtitur, *Antonius Faber loco citato*, & sic colligitur magnam adesse differentiam inter vnum, & alterum casum.

Neque obstat exemplum de filio iustè exhæredato, cum adsit euidens disparitas, quoniam in casu exhæredationis si illa semel sortita est effectum suum, filius excluditur in perpetuum, neque in diem, aut sub conditione, aut incertum casum fieri potest, sed renunciatio, quæ fit per filiam continet tacitam conditionem si hæreditas sibi deferatur, & sic habet effectum suspensiuum.

26 Imò si rectè legatur, *Kellenbens de renunciat. quæst.* 37. *à num.* 28. *cum pluribus sequent.* clare demonstrat exhæredatum facere partem, sicut etiam multa affert ad probandam nostram sententiam, quæ non transcribo, solùm enim proprij ingenij fundamenta adduco, vt forsitan in omnibus Theorem. apparet.

Et quod diximus istam filiam renunciā-
27 tem præteriti posse, dupliciter respondeo, primò quoniam si paulatim speculemus, contrarium verius existimemus, nam si continet renunciatio tacitam conditionem dummodò hæreditas renunciaanti deferatur, vndè mortuo patre defertur ei hæreditas, & si non acquiratur ob renunciationem factam, & delatio præcedit acquisitionem, *l. delata*, *ff. de verb. signific.* & sic cum dilatio fiat ex legis potestate acquisitio verò ex voluntate, ideò renunciatio facere nequit, quin hæreditas deferatur, sed tantum impedire, id quod lex postquā effectum sortita est, in deferenda successione acquisitionem, cum ipso iure licèt hæres sit poterit tamèn se abstinere, *l.* 1. §. *qui sunt in potestate*, *ff. si quis omissa causa testamenti l. generaliter*, §. *sed & si suus*, *ff. de fideicomm. libertatibus*, igitur sicuti quis sine hærede non dicitur decedere quamuis hæres abstineat dicto §. *sed & si suus*, ita etiam filia renuncians habet ius sibi deferendæ hæreditatis, sed non acquirendæ, & consequenter non est verum dicere posse præteriti, secundo ex his colligitur non æquiparari filio exhæredato, itaut ipsa habeatur tamquam mortua, sic communem sententiam impugnat *Antonius Faber dicta decade* 13. *errore* 1.

Aliqui tamèn Doctores dixerunt nostram sententiam procedere quotiès renunciatio fuerit facta per filiam aliqua quantitate recepta puta dote, ita plures apud
28 *Peregrinum de fideicomm. art.* 38. *n.* 13. *Bocr. dec.* 104. *n.* 9. *&* 10. *Gayllus lib.* 1. *obseruat.* 12. *n.* 17. *Facchineus lib.* 4. *controuers. c.* 31. *Grat. to.* 3. *discept. forens. cap.* 448. *nu.* 39. *Cuiacius in exposit. nouellæ* 18. *Bellon. de iure accrescendi c.* 6. *q.* 14. *n.* 1. *cum seqq.* assignant rationem, quia renuncians ob aliquod acceptum non dicitur simpliciter exclusus, sed tempus successionis præuenisse, quod secus est in primo casu, quod tamèn ego non admitto, cum ex rationibus supracitatis nulla videatur adesse differentia inter vnum, & alterum casum.

Quæ tamèn communis sententia locum
29 habet, quotiès connumerata filia renunciante legitima fratrum augeretur, non verò diminueretur, puta si fratres essent tres, & sic numerata filia renunciante adhuc portio legitimæ triens esset, iuxta *textum in* §. *hac nos auth. de triente*, *& semisse auth. nouissima*, *C. de inofficioso testam.* tali casu partem non faceret, nam cum renunciatio facta dicatur fauore patris eiusque hæredis *arg. l. si pactum*, *ff. de probat.* non debet operari effectum contrarium, secùs tamèn est si filii essent quatuor, vndè connumerata persona renunciantis legitima augeretur, & esset semis tunc faceret partem, sic discurrunt *Anton. Fab. dicto errore* 8. *Cancer. p.* 1. *variar. tit. de legitima num.* 51. *in fine*, *Merc. Merlin. de legitima lib.* 1. *tit.* 4. *q.* 3. *n.* 42 *&* 43. *& qu.* 4. *n.* 6. *&* 7. aliique Doctores supra citati, quæ omnia notanda sunt, cum ita explanata non reperiantur.

Bottil. de Success. Nn SVM-

SVMMARIVM.

1 *Referuntur Doctores dicentes portionem ablatam filia renuncianti patri, & eius hæredibus, fore restituendam fideicommissario vniuersali.*

2 *Ius accrescendi non personæ, sed portioni accrescit, proinde acquisitum ex illo erit fideicommissario restituendum.*

3 *Hæres non tenetur restituere fideicommissario vniuersali, quod acquisiuit causa conditionis implendæ per legatarium.*

Sic non restituitur quæsitum ex donatione causa mortis.

4 *Hæres non tenetur restituere quæsitum ex fructibus hæreditatis.*

5 *Author remittit legendam quæstionem, quando fructus percepti per hæredem post aditam hæreditatem cedant lucro creditoris hæreditarij.*

6 *Fructus fructuum hæreditatis non erunt fideicommissario restituendi, licèt testator ordinauerit, fructus percipiendos restitui.*

7 *Hæres non tenetur ponere in inuetario rem quam habet tamquam vocatus in contrarium, neque tenetur creditoribus, sed infra contrarium.*

8 *Resoluitur* textus in l. qui hæredi, §. cum hæreditas, ff. de condit. & demonst.

9 *Ponderatur in contrarium* textus in l. qui in potestate, §. finali, ff. de legatis præstandis, *& ab Authore resoluitur.*

10 *Author ponderat contra notata nu. 7.*

11 *Vsusfructus relictus alicui, & eius hæredibus, non dicitur nouus in persona hæredis, sed antiquus.*

12 *Hæres tenetur satisfacere creditoribus de hæreditate per ipsum adita, transmissa tamèn prr defunctum ad ipsum.*

13 *Mentio hæredis dicitur superflua, quotiès agitur de re ad ipsum transitoria.*

Ponderatur textus in l. eum qui ita stipulatus, §. se, & Titium, ff. de verbor. obligat.

14 *Ponderatur* Decisio Domin. Reg. Rouiti 85.

15 *Hæres tenetur satisfacere creditoribus hæreditarijs de portione renunciata per filiam.*

16 *Author limitat hanc sententiam, quando fratres essent hæredes, quia illis acquiritur tamquam contemplatis.*

ARGVMENTVM.

Proponitur quæstio, si portio renunciata per filiam remaneat libera in beneficium hæredis vniuersalis, vel erit fideicommissario restituenda, quid si hæredes sint fratres renunciantis, cuius occasione multa notabilia, scituque digna Author declarat.

THEOREMA LIII.

In primo capite huius nostri tractatus nostram consuetudinem interpretando, ac exclusionem sororum ob fratrum existentiam pertractans in vno ex Theor. quæsiui si portio illa, quam facit soror exclusa, erit fideicommissario restituenda per fratres hæredes, an verò libera penes eos remanerent, nunc verò renunciationis modos dissoluendo congruum erit videre si portio, quam facit filia renuncians, vt præcedenti Theorem. probaui, erit fideicommissario
1 vniuersali restituenda, & reperio *doctiss. Anton. Fabrum de error. pragmat. decade 12. errore 9.* dicentem portionem illam fideicommissario restituendam fore, & sequitur *Fontan. de pact. nuptial. claus. 9. glosa vnica n. 38. in princ. doctiss. Io. Paul. Bellonus in elegantiss. tract. de iure accrescendi c. 6. q. 14. nu. 24. 25. 26. & seq.* plures alios adducens, vt videre est, qui, & si nihil adducant tamèn (vt mei moris est) plura mihi videntur probabilia, ratiò huius sententiæ est, quoniam vt pluries dixi renunciatio continet sub se tacitam conditionem si renuncianti hæreditas deferatur, & eo ipso quo moritur ille de cuius hæreditate fuit facta renunciatio, & cui fuit ius renunciatum, acquiritur renuncianti portio, & versa vice hæreditati dicti renunciatarij accrescit, quod ius accrescendi non accrescit hæredi, vt propriæ personæ, sed vt acquirenti hæreditariam portionem, cum accrescat portioni non
2 personæ, docet *IurisConf. Vlpian. in l. si totam hæreditatem, ff. de acquirenda hæreditate,* vbi volens assignare rationem quare acquisitum ex iure accrescendi veniat in restitutionem fideicommissi, ait quia portio rei, & non personæ accrescit, ibi (*apparet nihil ei debere accrescere, quia rem non videtur habere*) idem docet *Iuris Consultus Caius in l. qui ex duabus, ff. eodem titulo, l. si Titio, ff. de vsufructu,* notant *Bartolus in l. Marcellus, §. quidam liberis num. 7. ff. ad Trebell. & in l. coniuncti num. 20. ff. de* ... *leg.*

leg. 3. Baldus in l. 1. num. 18. C. quando non petentium partes, Alex. conf. 24. nu. 9. lib. 5. qua de ratione acquisitum ex iure accrescendi venit in restitutionem fideicommissi, *l. Papinianus, ff. ad Trebell. l. si Titio, §. Iulianus, ff. de leg. 2.* qui alibi non reperitur secundum *Baldum conf. 379. num. 1. in fine vol. 4. Bartolus in dicto §. quidam liberis num. 7. Rubeus Alexandrinus conf. 186. nu. 3. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 6. n. 8. Peregrin. de fideicomm. art. 8. nu. 4. Fusar. de substit. q. 654.* igitur si dicta portio renunciata, quam facit filia hæreditati accrescit, quare dicendum erit non esse fideicommissario restituendam?

Sed aliquis sublimis ingenij vir posset nostram impugnare sententiam, authori-
3 tate *Iuris Consulti Pauli, in l. qui heredi, §. cum hereditas, ff. de condit. & demonstr.* vbi *Paulus*, ait quod acquisitum ab hærede causa conditionis implendæ per legatarium fideicommissario non erit restituendum, sunt illius verba (*cum heredibus ex Trebelleiano consulto restituta est, heredi dandum est, vt impleatur conditio, nec hoc restituendum est ex causa fideicommissi*) quem *textum* sic intelligunt *Bartolus in dicto §. quidam liberis n. 5. vbi Imola nu. 3. Soccin. sen. n. 7.* plures refert *Mant. de coniect. vlt. vol lib. 7. tit. 6. num. 18. Peregrin. art. 6. n. 39. Intriglolus de substitut. qu. 74. num. 1. centuria 3. Fusarius quæst. 611.* & ratio quare hoc restituendum non est, quia non dicitur hæres quæsiuisse testamenti nomine, sed potiùs ex causâ mortis donatione, vt colligitur ex *Iuris Consf. Iaboleno in l. Mauius, ff. de condit. & demonstrat.* ibi (*neque enim illud, quod ad talem personam peruenturum est testamenti nomine, sed mortis causa capitur*) & cum non veniat sub restitutione quæsitum ex donatione causa mortis, vt in *l. sequens quæstio in ratione, ff. de leg. 2.* merito à tali onere restitutionis eximitur.

Ex quibus colligitur omne, quod testamenti causa hæres non capit, huic oneri non subiicitur, vnde dixerunt Doctores hæredem non cogi ad restitutionem rei
4 quæsitæ ex fructibus hæreditatis; cum illi ab hærede percepti post aditam hæreditatem minimè fideicommissario restituendi sunt, *l. in fideicomm. §. 1. ff. ad Trebell.* licèt
5 quoad creditores maxima sit quæstio, scilicet si fructus percepti per hæredem cum beneficio legis, & inuentarij cedant in beneficium creditorum, itavt de illis teneatur hæres, de qua post antiquos viden-*Bottil. de Success.*

di sunt *Surdus conf. 291. nu. 6. & 7. & decis. 15. num. 3.* latissimè *Escobar de ratiocinijs cap. 9. Cancerius par. 3. variar. cap. 2. nu. 48. Cardin. Tuscus conclus. 486. Manentus decis. 34. Dom. meus Reg. Capyc. Latro semper laudandus consult. 13. à num. 6.* quibus addo elegantem decisionem Sacr. Cons. relatam per *Reg. Rouitum decis. 48. num. 13. Hermosillam lib. 8. tit. 4. par. 5. glosa 12. num. 13.* nouissimè *doctiss. Salgad. in elegantiss. tract. seu labyrinto creditorum p. 2. c. 1. nu. 57. & 62.* æque *doctiss. Mercu. Merl. de pignor. l. 2. q. 65.*
6 *per tot.* imò si expreessisset testator, non venirent fructus fructuum, vt latè videre est *Gratian. tomo 3. discept. for. cap. 540. per tot.* hoc esset in casu nostro, quoniam ille hæres comprehensus siuè expressè, siuè tacitè, iuxta *l. si pactum, ff. de probat.* sub renunciatione, licèt capiat vt hæres, retinet tamèn, vt contemplatus in dicto contractu, consequenter non capit iure testamenti.

Ex quo dixit *Ripa in l. heredes mei, §. cum ita num 62. ff. ad Trebell.* quod non debet
7 poni in inuentario acquisitum ab hærede tamquam vocato, neque de illo tenetur satisfacere creditoribus hæreditariis, & *Paul. de Castro in conf. 431. & 399. in antiquis* dixit facto legato sub conditione alicui, & suis hæredibus, si legatarius decesserit antè implementum conditionis, hæredes vocati non tenentur rem illam legatam in inuentario ponere, neque creditoribus satisfacere, quam *Castrensis* doctrinam secuti sunt *Torniell. in dicto §. cum ita nu. 63. Granetta conf. 131. Alex. conf. 36. lib. 3. Parisius conf. 88. col. fin. lib. 2. Baldus conf. 267. lib. 5. & conf. 283. lib. 2. Decius conf. 38. 94. & 239. Alciatus conf. 35. lib. 9 Cephal. conf. 138. n. 31. Phanutius de inuentario p. 6. n. 105.* idem igitur dicendum erit in casu nostro, vt licèt capiat, vt hæres, venit tamèn vti vocatus, & videtur dicta renunciatio repetita ad fauorem hæredum, iuxta dicta per *Bald. in l. 1. per illum text. C. vt actiones ad heredes, & contra heredes, Menoch. conf. 338. n. 55. ante fin. l. 4.* consequenter cum iure testamenti non capiat, non tenetur fideicommissario restituere.

Sed communem sententiam tuendo respondeo, & primo ad *text. in d. §. cum hered.*
8 quoniam ibi intantum denegatur restitutio facienda fideicommissario, inquantum legatarius si daret illi, conditionem non diceretur adimpleuisse, ideò non mirum si datum hæredi fideicommissario non erit restituendum.

9 Et licèt contra hanc reſponſionem videatur facere textus in l. qui in poteſtate. §. finali, ff. de legatis præſtandis, vbi hæc conditio ſi hæredi decem dederit impletur, ſi ei qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem acceperit dediſſet, & tamen manifeſtum eſt bonorum poſſeſſorem ipſo iure heredem non eſſe, ſed loco hæredis, §. quos autem inſtit. de bonor. poſſeſſ. l. 2. ff. eodem titulo, l. prætor, ff. de regulis iuris, nam (omiſſo intellectu Decij in l. precibus n. 25. ad finem, C. de impub. et alijs ſubſtit.) reſpondeo cum Lancellotto in l. centurio n. 34. verſ. nona vtilitas. ff. de vulgari, quod ideo illa conditio impleri poteſt in bonorum poſſeſſore cōtra tabulas non verò in fideicommiſſario, quoniam hæres directus fuit honoratus, vt ſibi decem præſtentur, quia fuit grauatus de præſtando legatum, at ceſſat hoc onus cū nullum declaretur teſtamentum, ideò ceſſat emolumentum, arg. l. filiæ, §. matri, ff. de adimendis legatis, quod non eſt in fideicōmiſſario, vt ſubtiliter reſoluit Soccinus ſenior in l. is qui in poteſtate, §. finali, ff. de condit. et demonſtr. quam reſponſionem argutam vocat Ripa in dicta l. centurio n. 58.

Alia verò in contrarium allata faciliter reſoluuntur, quoniam falſum eſt dicere acquiſitionem oriri ex contractu, ſed ex vltima voluntate, fingit enim lex illo tem-
10 pore fieri renunciationem cum acquiritur
& ſic tempore mortis, & ad id quod dictū eſt, ſcilicet hæredem fuiſſe vocatum, & contemplatum in renunciatione nihil obſtat, nam res, ſeù illa portio dicitur defuncti, quia ex illa hæredum expreſſione acquiritur ius hæredi ex perſona authoris, docet Tormolus conſ. 26. n. 85. in fine, Corneus conſ. 258 n. 14. lib. 4. Decianus conſ. 470. et 513. Maccabrunus conſ. 10. n. 78. Cancerius p. 1. variarum cap. 1. nu. 199. cum ſeqq. allegant textum in l. ſi ſeruus communis, ff. de ſtipulatione ſeruorum, l. numquam ff. ad Trebellianū, & ſic licèt veniat vti vocatus, recipit tamē tamquam rem hæreditariam.

Sicut in ſimili ſi Titius reliquerit vſumfructum cuiuſdam fundi, Caio, & ſuis hæredibus, & ſi regulariter per mortem vſufructuarij finitur vſusfructus, §. finitur inſtit. quibus modis amittatur vſusfructus, tamen in caſu tranſit ad primos hæredes, qui licèt habeant tamquam vocari per teſtatorem, nihilominus non dicitur nouus vſusfructus, ſed hæreditarius, ita Bartolus in l.
11 ſtipulatio iſta 38. §. ſi quis ita in fine, ff. de verb. oblig. Alciatus ibidem in §. ſed ſi quis nu. 13. et ibi Caſtrenſis n. 3. verſ. quantum vero, Zaſius in dicto §. ſi quis ita 5. effectu, Iaſon in l. 4. §. cato n. 53. et ibi Galialua n. 118. eodem titulo, latè Phanutius de inuentario p. 6. n. 48. cum ſeqq. Reg. Rouitus conſ. 106. n. 5. lib. 2. & 104. n. 7. &, omiſſis alijs, videndi ſunt Arias de Meſa lib. 3. variarum cap. 47. 48. & 49. qui adeò doctè, & ſubtiliter more ſuo diſcurrit, vt nemini locus detur, Dom. Reg. Capyc. Latro tom. 1. dec. 26. n. 18. & ſeqq. meritiſſimus Conſiliar. Domin. Staibanus controuerſiarum forenſium cap. 59. n. 44. Montanus de regalibus in titulo de regalibus officijs à n. 12. cum ſeqq. adeſt elegans diſputatio acutiſſimi viri Leonardi de Philippis inſerta inter reſponſa fiſcalia Dom. Reg. Galeota 12. per totam.

12 Imò copioſiſſimus Salgadus in ſuo labyrinto creditorum p. 2. c. 25. à n. 94. latiſſimè, & doctiſſimè fundat hæredem accipere hæreditatem non aditam per defunctum ſibi tranſmiſſam obnoxiam creditoribus defuncti, qui omninò eſt legendus, cum ad propoſitum plura digna referat.

Et ad doctrinam Pauli de Caſtro, ac aliorum dico illam procedere, quotiès res illa de ſui natura non eſſet ad hæredes tranſitoria, ſecus ſi res eſſet tranſmiſſibilis, nam tunc mentio hæredum dici-
13 tur ſuperflua, vt optimè declarat Bartolus in dicto §. ſi quis ita quoniam exprimitur, id quod tacitè ineſt, ſemper enim quis ſibi, & hæredibus ſuis proſpicere videtur, l. ſi pactum, ff. de probat. l. viam veritatis, cum ſimilibus, C. locati, plura refert Zanchus in l. hæredes mei, §. cum ita p. 4. num. 47. ff. ad Trebell. Cancerius dicto cap. 1. nu. 196. & 197. & ad hoc facit ſolemne reſponſum Iuliani in l. cum qui ita ſtipulatus, §. ſi & Titium, ff. de verb. oblig. vbi Iulianus ait quod ſi quis dixerit promittis mihi tu, & hæres tuus decem dari, illa verba, & hæres tuus ſuperflua ſunt, ibi (te, & Titium hæredem ſuum decem daturum ſpondes, Titij perſona pro ſuperuacuo comprehenſa eſt) dat rationem Iuris Conſultus, quia vti hæres tenetur ibi (ſiuè enim ſolus hæres extiterit inſolidum tenebitur) ſic dicendum in caſu noſtro, quod illa mentio hæredis aliquid non operatur, & accipit portionem illam, vt hæreditariam.

14 Vltimò facit pro noſtram ſententiam deciſio Reg. Rouiti 85. vbi agitur de renunciatione facta in beneficium tertij, & illius hæredum, renunciatarius fecit teſtamen-

mentum hæredem extraneum instituendo contra quem insurrexit agnatus prætendens sibi debere medietatem illius iuris renunciati, & licèt hæres replicasset se illud non habere, vt hæreditarium, sed vt vocatum, nihilominus reiecta hac ratione fuit in sui beneficium iudicatum, quia illud erat ius incorporale consuetudini non subiectum, vndè remanet probatum, quod & si hæres sit vocatus in dicta renunciatione, tamen capit, vt quid hæreditarium & non ex propria persona.

15 Quibus omnibus accedit elegans *votum 82. Ioannis Baptistæ Thori*, in quo latè fundat portionem istam, quam facit renuncians cedere in beneficium creditorum hæreditatis, & non posse hæredem conquæri, cum sit portio hæreditaria, legatur, quia plura refert, vnde si dicitur portio hæreditaria erit fideicommissario restituenda.

Verùm hanc sententiam limitarem, 16 quoties hæredes vniuersales essent fratres, eò quòd illis portio accrescit non tamquam hæredibus, sed vti contemplatis proprio nomine, semper enim illorum fauore dicitur facta renunciatio, consequenter illis ex propria persona accrescit, vt pluries dixi, & *Kellenbens dicto tractatu de renunciat. quæst. 38. num. 5. vers. sed hisce non obstantibus*, acriter defendit portionem illam dari fratribus, licet non sint hæredes, sed extraneus.

SVMMARIVM.

1 *Affertur opinio* Couarruias *dicentis dispositionem legis si vnquam locum habere in renunciatione hæreditatis, sed contrarium plures quos* Author *sequitur.*

2 *Dispositio legis si vnquam locum non habet in donatione iuris quærendi.*

Ius quærendum non dicitur in bonis nostris.

3 *Præiudicium potest tertio afferri in iure quærendo non quæsito.*

4 *Dispositio dicta legis si vnquam fundatur in verisimili mente donantis.*

5 *Dispositio eiusdem legis cessat, quotiès donans de liberis fuisset cogitatus.*

6 *Donantem in dubio non præsumitur cogitasse de liberis.*

Quod secus est quando donatio fit tempore quo matrimonium contrahit.

7 *Finis principalis matrimonij est liberorum procreatio.*

8 *Dispositio dicta legis si vnquam locum non habet in donatione remuneratoria.*

9 *Sic non habet locum in donatione ob causam.*

10 *Idem in donatione contemplatione matrimonij.*

ARGVMENTVM.

Quæritur si dispositio *legis si vnquam C. de reuocandis donationibus*, locum habeat in renunciatione hæreditatis, vbi plura deducuntur.

THEOREMA LIV.

Diebus elapsis controuersum audiui si renunciatio facta per filiam, tempore quo matrimonium contrahit subiaceat dispositioni *textus in l. si vnquam, C. de reuocandis donationibus*, ita vt per natiuitatem filiorum rescindatur, & dum de hoc fuissem interrogatus, dixi affirma-
1 tiuam sententiam sectatum fuisse *Couarruuias in cap. Raynaldus, §. 2. num. 42. de testamentis*, qua opinione retenta nulla quasi inueniretur renunciatio, quæ in futurum subsisteret, proinde displicuit, *Baldo in l. illud C. de Sacrosanctis Ecclesiis, Soccino in l. 1. col. 1. C. de pactis cons. 139. col. finali lib. 3. & cons. 53. col. 2. lib. 4. Curtio iuniori in l. 1. col. 3. num. 9. C. de pactis, Alexandro cons. 29. col. vltima lib. 3. Iasoni cons. 154. col. antepenult. lib. 2. Decio in l. pactum col. 5. C. de collat. & in cons.* 181. aliisque antiquioribus relatis per *Tiraquellum ibi verbo donatione largitus num. 187. Gabriel. de donat. conclus. 2. num. 4. Parisio cons. 72. ad fine. n. lib. 1. cons. 26. num. 61. & cons. 69. num. 98. lib. 3. Osasco cons. 77. n. 20. Couarruias in cap. quamuis pactum 3. p. §. 3. num. 8. Guttierez ibidem num. 6. verbo in alterint. præiudicium Molina de ritu nuptiarum lib. 3. quæst. 95. Hermosilla tomo 1. variarum fol. mihi 268. num. 1. Sanchez lib. 7. summæ cap. 7. num. 51. Cancerio p. 3. variarum in titulo de renunciationibus num. 73. Scaccia de iudicijs lib. 2. cap. 2. num. 146. Caputo in nostra consuetud. si moriatur p. 3. §. 10. à num. 22.* eandem sententiam defendunt *Rolandus à Valle cons. 11. à num. 21. cum seqq. Salon. de Pace cons. 3. à num. 63. cum seqq. Galleratus de renunciat. lib. 2. cap. 5. num. 20. tomo 1. Kellenbens tractatu de renunciat. quæst. 41. à nu. 7. vers. sed hisce non obstantibus, Ioannes Dauth. in dicto cap. quamuis pactum num. 90.*
2 assignant rationem, quia dispositio dictæ legis si vnquam locum habet in iure quæsito non quærendo, quoniam ius

quæ-

quæ rendum in bonis noſtris eſſe non dicitur, *l. ſubſtitutio. ff. de acquirendo rerum dominio, l. rem in bonis, ff. eodem titulo, l. ſcribitur in principio. ff. de auro, & argento legato, l. nemo §. illud quærit, ff. pro ſocio, l. pretia rerum, ff. ad legem falcidiam*, & eſt *textus* omnibus alijs clarior, in *l. profectitia, §. ſi pater, ff. de iure dotium*, & cũ in dicta *l. ſi vnquã* fiat mẽtio de bonis non poteſt extendi ad iura quærenda, facilius enim præiudicatur alicui in iure quærendo, quàm in iure quęſito
3 *l. finali, C. de acqu. poſſeſſ. Abbas in cap. quod autem de iure patronatus, Ancharanus conſ. 59. n. 6. Cumanus conſ. 107. Surdus conſ. 351. n. 38. Valaſcus conſult. 72. n. 23. Aueudanus in l. 40. Tauri gloſa 6 n. 10. Conſiliarius Arias de Meſa lib. 2. variarum cap. 29. n. 14. circa medium.*

Accedit ratio efficacior, nulli dubium eſt diſpoſitionem dictæ legis ſi vnquam inductam fuiſſe ex veriſimili mente, & voluntate donantis qui ſi liberos ſe procreaturum fuiſſe cogitauiſſet donationem non fe-
4 ciſſet, neminem autem præſumitur ſuę poſteritati extraneos præferri voluiſſe, *arg. l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſis*, vt poſt *Tiraquell. in verbo libertis n. 34.* notant *Valaſcus conſult. 31. n. 8. Theſaurus dec. 121. n. 3. Guttierez de iuramento confirmatorio p. 1. cap. 9. n. 1. Menochius conſ. 994. n. 31. Conſil. Marcellus Martianus tom. 2. poſthumo conſ. 41. n. 12. Caſtillus Sotomaior lib. 2. controuerſiarum cap. 13. n. 49.* ideò ſi donans illo tempore de liberis cogitaſſet, ceſſaret vtique diſpo-
5 ſitio dictæ *legis ſi vnquam*, pro vt colligitur ex *Bartolo in l. Titia, §. Imperator col. 2. verſ. quære quid ſit in dubio ff. de leg. 2. & in l. 1. col. 2. vbi etiam, Baldus in fine, C. de inofficioſis donat* plures refert *Tiraquellus loco citato à n. 61. Theſaurus d. dec. 121. n. 65. Guttierez vbi ſupra n. 3. Sotomaior loco citato, Antonius Faber in ſuo Codice lib. 8. tit. 36. definit 2. & 7.* quicquid in contrarium dixerint *Clarus in §. donatio quæſt. 22. num. 2. Barboſa in l. 2. p. 1. num. 165. ff. ſoluto mat.* quos impugnat *Fontanella de pactis nuptialibus tomo 2. clauſula 5. gloſa 8. part. 3. à num. 6. cum ſeqq.* ceſſat enim cauſa tacitæ voluntatis, ideò non mirum ſi ceſſat effectus, *arg. textus in cap. cum ceſſante de appellat. l. adigere, §. quamuis, ff. de iure patronatus*, hoc eſt in præſenti caſu, nàm licèt in dubio
6 non præſumatur donantem de liberis cogitaſſe, vt docet *Bartolus in l. Titia Seio, §. Imperator col. 2. verſ. ſed quid in dubio, vbi Cumanus col. penult. ff. de leg. 2. Imola in cap. finali col. 6. extra de donationibus. Paulus de Caſtro conſ. 435. lib. 2. Romanus cõſ. 209. col. 2. Ruinus conſ. 98. n. 21. lib. 1.* tamen non procedit quoties dotatio fit tempore quo matrimonium contrahitur, cum præſumatur de liberis cogitauiſſe, ita *Signorolus conſ. 69. col. 4. Soccinus in l. 2. notabili 1. &* poſt eum *Hercul. ff. ſoluto mat.* idem *Soccinus conſ. 53. col. 3. verſ. ſecundo reſpondetur lib. 4.* dicens ſic tenuiſſe quam plures *Doctores*, *Boerius dec. 159. n. 9. & 10. Guttierez de iuramento p. 1. cap. 9. n. 3. Mozotus conſ. 43. nu. 6.* deciſum refert *Fontanella loco citato n. 5. circa medium*, & colligitur ex *Imperatore Iuſtiniano in auth. de æqualitate dotis in principio*, ibi (*quoniam plurimas in legibus quæſtiones videmus, & circa plurimas noſtras nutiuitates, ideſt nuptias, & filiorum procreationes*,) & ſic *Imperator* noſter loquens de matrimonio ſtatim ſubiungit filiorum procreationem, quaſi denotare volens in nuptijs hoc principaliter conſiderari, & illius principalis fi-
7 nis filiorum procreatio dicitur, *l. 1. ff. ſoluto mat. & in l. 1. §. ius naturale, ff. de iuſtitia, & iure*, ideò cum renunciatio ſit facta tempore contracti matrimonij dicitur renuncians de liberis cogitauiſſe, conſequenter tamquam ceſſante illa veriſimili mente, locum non habebit diſpoſitio *dict. l. ſi vnquam.*

Vndè reijcio, quod dicit *Oſaſcus conſ. 77. num. 10.* ſcilicet hoc procedere cum re-
8 nunciatio facta fuerit gratia vtriuſque, & ſic remuneratoria, in qua non viget diſpoſitio dictæ *legis ſi vnquam*, *Antonius Faber lib. 8. Codicis tit. 36. definit. 3.* & faciunt dicta per *Fontanellam clauſula 4. gloſa 7. par. 2. num. 7.* & ſi locum habeat, quoad exceſſum meritorum, *arg. textus in cap. relatum extra de teſtamentis*, ibi (*iuxta ſeruitij merita*) docet *Cancerius par. 3. variarum cap. 15. num. 76. Fontanella clauſula 5. gloſa 8. part. 3. num. 11. circa medium*, & dicta per me ſupra militant, tàm in donatione ſimplici, quàm remuneratoria.

Eo magis hæc procedunt in caſu noſtro, in quo agimus de renunciatione ob cauſam, in qua dictæ legis ſi vnquam diſ-
9 poſitio ceſſat, docent *Baldus, ibi Angelus, & Ripa num. 13. Doctores apud Tiraquellum verbo donatione largitus num. 141. cum pluribus ſeqq. Gregorius Lopez lib. 8. tit. 4. part. 7. gloſa atro, Baeza de non meliorandis filiabus cap. 9. nu. 64. Barboſa in l. 2. p. 1. poſt num. 168. ff. ſoluto matr. Conſil. Marcianus*

tomo

tomo 2. consil. 41. num. 2. qui per totum la-
10 tissimè, & doctissimè, more suo, fundat dispositionem illam locum non habere in donatione contemplatione matrimonij, tamquam ob causam facta, videndus *Camillus de la Ratha consil. 66. per totum*, renunciatio de qua in præsenti semper est ob causam, cum fiat causa dotis recepta, ideò non mirum si cum communi sententia substineamus locum non habere dictam legem si vnquam.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio adhuc defert hæreditatem in beneficium renunciantis, & versa vice pertinet ad renunciatarium.*

2 *Actus dicitur fieri, eò tempore, quò habet effectum.*

3 Renunciatio *non extenditur vltra personã renunciatã, proinde euanescit illa mortua.*

4 *Donatarius non dicitur acquirere sibi, & hæredibus proinde mortuo ante donantem, extinguitur donatio, si facta fuerit cum clausula* post mortem, *sed Authori displicet.*

5 *Ponderatur* text. in l. Lucius Titius, ff. de seruit. rusticorum prædiorum, & text. in l. cum præcario, ff. de præcario.

6 *Donatio secundum sententiam plurium non enumeratur inter contractus, & de ratione.*

7 *Affertur opinio* Dom. Reg. Galeota *dicentis in donatione post mortem locum dari transmissioni ad hæredes, mortuo donatario ante donantem.*

8 *Transmissio in contractibus cõditionalibus adhuc denegatur, quotiès conditio importat diem mortis, secundum sententiam plurium limitando* text. in §. ex conditionali institut. de verb. obligat.

9 *Ponderatur* tex. in l. quod de pariter, ff. de rebus dubijs, *& affertur intellectus* Bar.

10 *Impugnatur intellectus* Bartoli per Paul. de Castro, & asseclas, sed à Fontanella defenditur.

11 *Dies mortis in contractibus non inducit conditionem, secundum plures ponderantes* text. in l. nam, & si cum moriar. ff. de condict. indebiti.

12 *Debitor sub conditione soluens ante illam repetit conditione indebiti.*

13 *Ponderatur in contrarium* text. in l. hæres meus, §. hæres meus, ff. de condit. & demonstrat, *& resoluitur.*

14 *Legatum factum post mortem eiusdem legatarij, non dicitur conditionale.*

15 *Dies mortis apposita in donatione operatur solam dilationem temporis.*

16 *Expressio conditionis, quæ tacitè inest, non reddit actum conditionalem.*

17 *Transmissio datur ad hæredes in contractibus conditionalibus.*

18 *Resoluuntur* iura in dicta l. Lucius Titius & in dicta l. cum præcario.

19 *Subrogatus sapit naturam eius, in cuius locum fuit facta subrogatio.*

20 *Renunciatarius excluditur facto casu successionis, si renuncians decessisset antè illum, de cuius hæreditate facta fuit renunciatio.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur difficultas, scilicèt si mortuo renunciatario antè renũciantem, detur transmissio ad eius hæredes, ita vt facto casu successionis admitti possint, vel renuncians, cuius occasione examinatur *textus in* §. *ex conditionali institut. de verb. obligat.* & impugnatur *Regens* Rouitus *consil.* 15. *&* 16. *lib.* 2. pluraque iura veram patiuntur interpretationem.

THEOREMA LV.

NOster *doctissimus Pater Molfesius in titulo de renunciatione quæst. 17. per totum* proponit quæstionem de renunciatario, qui defunctus sit antè renunciantem, quomodò ipse renuncians excludatur, qui optimè distinguit inter casum ex testamento, & ab intestato, primò casu semper renunciantem excludi, siuè reliquerit hæredes extraneos, siue suos, secundò verò casu si decesserit cum liberis, quàm distinctionem latè prosequitur ibi pluribus exornans, at ego ex his aliam colligo quæstionem, videlicèt si renunciatio facta fuerit non in beneficium eiusdem, de quo hæreditas agitur, sed in beneficium tertij, qui postea moriatur antè renanciantem, an eueniente casu mortis illius de cuius hęreditate facta fuit renunciatio, hæres renũciatarij admitti possit, vel ipse renuncians, quæ controuersia de facili euenire poterit, & nullum inuenio, qui eam tractauerit, loquor attenta habilitate terminorum, scilicèt adfuisse consensum illius de cuius hæreditate facta fuit renũciatio, alias non valeret iuxta

tex-

textum in l.finali, C. de pactis, & difficultas ex his oritur, quoniam facta renunciatione hæreditatis non dum relatæ, secuto casu mortis hæreditas adhuc renuncianti direc-
1 tè defertur, & versa vice ad renunciatariū, docet *Paulus de Castro, in l.qui superstitis, ff. de acquirenda hereditate, Franchus decis. 67. num.3. & in consuetud. si moriatur sub num.39.in apostilla incip.vide Decium, Anna cons.45. num.41. cum seqq. Surdus cons.244. nu.11.vol.2. Vasquius de success. §.10. n.13. Molina de iustitia, & iure in titulo de maior. disput.579. col.10. vers. hic constat, Molfes. q.6. n.38. in titulo de renunciatione, Regens Rouit.cons.44. nu.22.§.1.* & alibi dixi, ideò dicitur donatio, *Anna dicto cons.45. nu.23. cum sequent.* actus enim semper dicitur fieri
2 tempore quo effectus consumatur, *l. in tempus, ff. de heredibus instituendis, l. quod sponsa, C. de donat. ante nuptias*, consequenter dicta renunciatio videtur, & facta dicitur sub conditione si ipse renunciatarius viuat tempore obitus illius de cuius hæreditate facta fuit renunciatio, quæ defecta dicitur per prematuram mortem renunciatarii, eò magis videtur extincta dicta renunciatio, quia cum illa fiat intuitu, & contemplatione cuiusdam personæ ad aliā
3 non extenditur, *l. iubemus, Cod. ad Velleianum*, ex pluribus notat *Parisius cons. 12. num.90. vol.1. Ruinus, Decius, & aly apud Surdum decis.163. num.10. cons.179. nu.20. cons.124. n.9. vol.2. & cons.446. n.13. vol.3.* & sic mortuo illo cuius contemplatione,& causa facta fuit, renunciatio euanescit, & renuncians admittitur, *Baldus in l. pactum num.3. & ibi Decius n.9. C.de collat. Versill.ad Afflictum decis.161. n.5. Franchus decis.32. n.16. Doctores apud Surdum decis.252. num.4 & cons.446. num.20. vol.3.* quod secus esset si renunciatio facta fuerit ipsi,& hæredibus suis, vt decisum refert *Reg. Rouitus dec.85. num.3.*

Sed difficultas in hoc versari videtur, quoniam in contractibus vnusquisque stipulari dicitur pro se, & hæredibus, iuxta *textum in l. si pactum, ff. de probationibus*; vndè renunciatarius dicitur stipulasse non solùm pro se, verùm etiam pro suis hæredibus, consequenter, & si ipse præmoriatur, renunciatio non euanescit.

Verùm pro vera concordia, & resolutione huius difficultatis duo videnda sunt, primò si dictus renunciatarius dicatur stipulasse pro se, & hæredibus suis, secundò iam quod præmoritur transmittat ius illud ad suos hæredes, ratio dubitandi in primo dubio est, quia ex pluries dictis, & præcipuè in principio huius Theorematis, re-
4 nunciatio vim sapit donationis, & in donatione hoc speciale est, vt donatarius non dicatur acquirere pro se,& hæredibus, vndè facta per aliquem donatione post mortem, si donatarius, donanti prædecedat, euanescit donatio, nisi expressa mentio hæredum facta sit, vt notat *Antonius Faber in suo Codice lib.8. in titulo de reuocandis donat. definit. 21. & de erroribus pragmaticorum decade 41. errore 2. vers. ea verò, Reg. Rouitus cons.15. à num.2. cum seqq. & cons.16. tomo 2. Scipio Theodorus allegat. 42. per totam* & quæ sententia colligi videtur ex responso,
5 *Pauli in l.Lucius Titius, ff. de seruitutibus rusticorum prædiorum*, vbi concessio seruitutis ad aliquam domum ad hæredes illius non transmittitur, in illis verbis (*quæro an ex hac scriptura vsus aquæ etiam ad hæredes Cay Sey pertineat, Paulus respondet vsum aquæ personalem ad heredem Sey quasi vsuary transmitti non oportere*) vndè *Paulus*, ibi decidere videtur illum non acquisiuisse sibi,& hæredibus, & confirmatur ex *Iuris Cons. Celso in l.cum precario 12. ff.de precario*, vbi concessio præcarij ad hæredes illius qui præcario rogauit non transit, ibi (*ad hæredem autem eius, qui precario rogauit non transit*) & tamèn *Paulus in l.interdictum, ff. eodem titulo*, dicit,quod præcarium est actus donationis, seù liberalitatis, ibi (*magis enim ad donationem, & beneficy causam quam ad negoty contracti spectat precary conditio*) & *textus in dicta l.si pactum, ff. de probationibus*, procedit quotiès sumus in eo qui ex se facit actum, vt dicatur acquirere sibi,& hæredibus, secus in donatario, etenim in donatione nudum factum donantis attenditur,& nullum donatarii factum interuenit, nisi sola acceptatio, cum non fiat ex quæstu, sed ob suum amorem, & affectionem, erga donatarium, *l. nec adiecit, cum l.sequenti, ff. pro socio.*

6 Qua de causa magis communiter dixerunt Doctores donationem contractum non dici, vt plures refert *Cardin. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 13. tit. 3. per totum, Cuiacius ad nouellam 117. Imperator. Iustiniani in titulo de donat. propter nuptias, Antonius Faber de erroribus pragmaticorum decade 45. errore 8. & lib. 7. coniecturarum iuris cap. 14. colum. 3. lib. 19. cap. 2. colum. 7. Marius Cutellus tomo 1. de donat. contemplat. matrimony, tractatu 1. discursu*

1. *Far-*

2.particula vnica à num. 22.cum seqq. ex l. si prædia, ff.de donat. inter virum, & vxorem, hac ratione moti, quia in donatione nullũ factum donatarij consideratur, sed tantum donantis voluntati acquiescit, ideò non mirum si hæredes, non considerantur.

7 Vndè ex his non posset sustineri sententia *Reg.Capycy Galeota tomo 2. controuersiar. illustrium cap.21.à num.17. 18. & seqq.* dicentis facta donatione post mortem, si prędecedat donatarius, transmitti ad suos hæredes donationem prædictam, ex quibus colligitur, quod cum renunciatio sapiat vim donationis, si renunciatatius prædecedat, renunciatio euanescit, & sequuto obitu illius de hæreditate cuius renunciatio facta fuit, renuncians admittitur.

Quoad secundum caput videtur adesse difficultas, quoniam dicta renunciatio dicitur conditionalis, cum continent diem mortis illius de cuius hæreditate facta fuit, iuxta *textum in l.1.& in l.dies incertus, ff.de condit. & demonstrat.* continet etiam conditionem si renuncianti hæreditas defera-
8 tur, vt pluries dixi, & in contractibus conditionalibus respectu mortis transmissio denegatur, dixerunt *Alciat.cons.3.lib.8.tomo 3.Peregrin.de fideicommissis art.52.n.20. Auendan.in l.40.Tauri glosa 18.nu.23.* plures apud *Galgan.de condit.& demonstr. p.2. cap.1.qu.10. numer.8. Hartaman Pist.lib.3. qu.8. à num.66.cum seqq.Maya p.1. consult. vltima à num.17.cum seqq. Valascus consult. 122.Consil.Dexart dec.20.per totam*, omnes vnico ore dicentes quod facta donatione, aut altero contractu post mortem, si mors acceptantis præcedat, euanescit donatio, quoniam *text. in §. ex conditionali instit. de verb. obligat.* benè procedit quotiès actus est sub aliqua conditione puta si nauis ex Asia venerit, tunc licèt contrahens decedat ante conditionis aduentum, illa tamèn adimpleri poterit ab hæredibus, at quotiès actus perficitur post mortem totiès per donatarij decessum, seu obitum conditio totaliter deficit, vt benè *Alciat.dict.cons.3. num.22.Valasc.dicta consult. 122. num. 13.* & omissis pluribus.

9 Colligitur ex *textu in l.quod de pariter, ff.de rebus dubijs*, in quo proponitur, quod mater filiæ nomine dotem eius viro tradidit cum pacto, vt defuncta filia dos sibi reuerteretur, euenit, vt mater prædecessit filiæ, facto casu obitus filiæ fuit quæsitum si dos deberet reuerti ad hæredes matris, & responsum fuit negatiuè, verba *Iuris Cons.* sunt (*quod de pariter mortuis tractamus, & in alijs agitatum est, vt ecce si mater stipulata esset dotem à marito, mortua filia in matrimonio sibi reddi, & simul cum filia perysset, an & hæredibus matris actio ex stipulatu competat; & diuus pius rescripsit non esse commissam stipulationem, quia mater filiæ non superuixit*) ecce igitur expressa decisio *Iuris Cons.* docentis non dari transmissionem, quotiès effectus collocatus est post mortem.

Et licèt plures dixerint transmissionem ibi fuisse denegatam ex eo, quia expresse fuit dictum à matre, vt dos sibi tantum restitueretur post filiæ obitum, vnde dicitur concepta stipulatio sub hac conditione si filia matri prædecesserit, & sic præmoriente matre conditio defecta dicitur, *arg. l. necessario, l. si tibi homo, §.cum seruus, ff.de leg. 1. l.in conditionibus, §.1. de condit.& demonstr.* sic respondet *Bart. in dicta l.quod de pariter, & in l.qui duo, §.penult. vbi Doctores, ff.de rebus dubijs*, sequuntur *Bald.in l si plures num.23.C.de condit.insertis, Aretin.cons. 124. Valasc. de iure emphiteotico quæst. 50. ad finem, & in cons.122. lib.2.* latè *Ferdin. in cap. vnico de filijs natis ex mat.ad morg. contracto cap.10. numer. 9. & 10. Fontanell. de pactis nuptialibus clausula 4.glos.24. numer.35.vers.se defendendo*, ideò non mirum si transmissio denegetur.

10 Tamèn *Paul. de Castro in dicta l.quod de pariter nu.2.* ait quod retento tali intellectu sequeretur *Martianum* ibi decidisse casum expressum, cum lex non sit interpretãda, vt de casu indubitabili sermonem instituat, valdè hoc in iure absurdum reputatur, secuti sunt *Paul.de Castr.Soccin.in l. sed & in illo n.1.ff.de rebus dubijs, Couar. lib.2. variar.cap.7.n.8.Menoch.lib.6.præsump.50. n.17.Barbos.in l.Gaius n.16.ff.solut. matrim.*

At *Fontan.loco citato* conatur hunc intellectum *Bartoli* tueri dicens mirum nõ esse si *Martian.Iuris Cons.* non expresserit pactũ illud, vt sibi soli dos esset restituenda, cum principaliter de illa quæstione non ageret, sed tantum quis nam prius mortuus sit, filia an mater, vt colligitur ex illis verbis (*quia mater filia non superuixit*) & ex titulo de rebus dubijs, & cum principaliter de alio *Iuris Cons.* egisset, ideò de illo non omne expressit, quoniam quoties de aliquo articulo perfunctoriè tractatur, non solent omnes circumstantiæ explicari, & multa de illo facto relinquũtur, sed adhuc tali intellectu *Bartoli* retento sequitur quod quan-

do adeſt pactum poſt mortem, ceſſare diſpoſitionem dicti §. *ex conditionali*, & cum in caſu noſtro renunciatio contineat tacitam conditionem poſt mortem illius de cuius hæreditate facta fuit renunciatio, ſi renunciatarius prædecedat, euaneſcit renunciatio.

Verum poſſet aliquis dicere hæc omnia procedere quotiès dicta mortis mentio conditionem induceret, ſecus ſi non, vt in caſu noſtro, quoniam in contractibus pro-
11 miſſio poſt mortem non dicitur conditionalis docet *Oldrad. conſ.* 139. latè probat *Horat. Montan. controverſ. forenſ. cap.* 32. *à num.* 4. *cum pluribus ſeqq.* & colligitur ex notabili reſponſo *Vlpian. in l. nam & ſi cum moriar, ff. de cond. indebiti*, vbi *Vlpian.* ait quod ſi aliquis promiſerit dare cum morietur, ſi in vita ſoluerit non habebit conditionem indebiti ſunt verba (*nam & ſi cum moriar dare promiſero, & ante ſoluam repetere me non poſſe Celſus ait, qua ſententia vera eſt*) & tamen nullus eſt qui ignorat
12 dari conditionem indebiti quotiès debetur ſub conditione, *l. ſub conditione, ff. de condit. indebiti, l. ſufficit, l. qui promiſit, ff. eodem, l. ſi quis ream, §. idem Iulian. ff. de liberatione legata, l. grege, §. finali, ff. de pignorib.* & alibi latiùs dixi, quibus addo *Salgad. in labyrinto creditorum p.* 3. *cap.* 8. *nu.* 39. igitur ſi conditio denegatur ſignum eſt non fuiſſe inductam conditionem.

13 Et licèt contra hoc videatur facere locus *Papin. in l. hæres meus, §. hæres meus, ff. de condit. & demonſtr.* vbi legatum factū Titio poſt mortem ſui hæredis conditionale eſt, cum & ſi certum ſit hæredem fore moriturum, incertum tamèn eſt ſi legatarius, eò tunc viuus reperiatur, ibi. (*hæres meus, cum ipſe morietur centum Titio dato legatum ſub conditione relictum eſt, quamuis enim hæredem eſſe moriturum certum ſit, tamen incertum eſt, an legatario viuo dies legati non cedat, & non eſt certum legatum ad eum peruenturum*) hoc eſſet in ſimili, nàm licet certum ſit eſſe moriturum illum de cuius hæreditate facta fuit renunciatio, incertum tamèn eſt ſi renunciatarius viuus reperiatur, idem dicitur in *l. ſi cum hæres, l. huiuſmodi, ff. quando dies legati cedat.*

Nam reſpondetur hæc benè locum habere in legatis, & in vltimis voluntatibus in quib. requiritur, vt legatarius viuus reperiatur tempore quo dies legati cedit, ſeù venit, & cum fuerit factum ſub die incerta ſcilicèt mortis, neque venit, neque ceſſit, *l. ſi dies appoſita, ff. quando dies legati cedit, l.* 1. *l. dies, ff. de condit. & demonſtr. l. ſtipulatio iſta, §. inter certā, ff. de verb. oblig.* ideò cum requiratur, vt ſit viuus tempore illius diei, & hoc eſt incertum conditio efficitur, vndè videmus legatum factum Titio poſt mor-
14 tem ſuam non dici conditionale cum hæc ratio ceſſat dicta *l. hæres meus, ff. de condit. & demonſtr.* imò ſolùm tempus dicitur dilatatum ibi, (*hæres meus cum morietur Titius ei centum dato, purum legatum eſt, quia non conditione, ſed mora ſuſpenditur*) & in ſtipulatione licet cōditione pendente dies neque veniat, neque cedat, *l. cedere diem, ff. de verb. oblig.* ſufficit tamen contrahentem tempore ſtipulationis adeſſe, & propriè in caſu donationis poſt mortem procedit ratio dictæ *legis hæres meus*, vt ſolùm
15 dicatur appoſita cauſa dilationis non ſuſpenſionis, ex dictis per *Præſid. de Franchis deciſ.* 213. & 339. *per Annam conſ.* 39. *Fontanell. de pactis nuptial. clauſula* 4. *gloſa* 3. *à numer.* 22. *Reg. Galeota tom.* 2. *controuerſ. illuſtr. cap.* 21. alios videre eſt apud *Domin. Marchion. Torelli tomo* 1. *conſult.* 16. *à num.* 21. *& tomo* 2. *conſult.* 88. *nu.* 2. *&* 3. conſequenter cum ſola mora conſiderata dicatur,
16 ideò nulla dicitur inducta conditio, imò quoties tacitè ineſt, conditionem non parit, *l. ſi dies, §. vltimo, l. cum illud, §. finali, ff. quando dies legati cedat, l. conditiones extrinſecus, ff. de condit. & demonſtr. Bart. in l. vnica, §.* 1. *nu.* 1. *C. de caducis tollen.* plures apud *Card. Mant. de coniect. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 20. *nu.* 5. in caſu noſtro intelligitur de ſui natura, vt renunciatarius, & renuncians reperiantur viui tempore obitus illius de cuius hæreditate facta fuit renunciatio, merito nulla dicitur adeſſe conditio.

17 Imò dato quod conditionem pareret, locus eſſet tranſmiſſioni, iuxta *textum vulgatiſſimum in dicto §. ex conditionali, l. ſi quis Titius, ff. eodem titulo*, ſic docent, *Iaſon, & alij in l. quæ de legato, ff. de leg.* 1. *Benedict. in cap. Raynutius, verſ. ſi abſquè liberis num.* 71. *extra de teſtamentis, Zanch. in l. hæredes mei, §. cum ita p.* 4. *n.* 18. *ff. ad Trebell. Bolog. in reſponſo pro Triuultijs num.* 161. *cum ſeq. Surd. deciſ.* 144. *num.* 24. *& dec.* 151. *num.* 19. *Corduba in l. ſi quis à liberis, §. item reſcriptum num.* 22 *ff. de liberis agnoſcendis, Cancerius par.* 3. *variarum cap.* 21. *à num.* 95. *cum ſeqq. Fuſarius conſ.* 41. *num.* 142. *Fontanella dicta gloſa* 24. *à numer.* 23. *cum ſequent. Franciſcus de Petris conſ.* 11. latè *Domin. Marchio Torelli tomo primo deciſ.* 2. *per totam*, vbi

vbi nouiſſimè *Domin. Gizzius in obſeruat.*
num.3.Cusell. de donat. contemplat. matrim.
lib.2.tract.2.diſcurſu 1.ſpeciali 37. à nu. 1.
Connan.lib.66. commentariorum cap.3.n.11.
Petrus de Greg.p.3.ſyntagmatū lib.24. tit.1.
num.27.Petrus Nicol.Mozzius lib. ſingulari
de contractibus tract.de ſtipulatione, §. de ſti-
pulatione pura num.15. Duarenus ad tit. de
ſtipulatione ſeruorum c.6.de Marinis tom. 2.
quotid.cap.86. per totum,Conſil.Domin.Mar-
cell. Marcian.tom.2.poſthumo conſ.3.à n.10.
cum ſequen. qui benè aduerſariorum argu-
menta reſoluunt.

Neque obſtat, quod in donatione non
veniunt hæredes, niſi expreſſa fiat eorum
mentio, quoniam contrarium deciditur
per *Imperat. Iuſtinian.in l.ſi quis argentum,*
§.finali, C.de donat. & aduertit *Anton. Fa-*
ber in ſuo Codice in titul. de reuocandis do-
nat. definit.21. in ſcolijs num.8. & in caſu
Reg.Roniti, de qua ſuper contra ipſum
fuit deciſum, vt aduertit *Theod. dicta alle-*
gat.42.in fine.

Et ſi veritatem amamus, iura adducta
18 per *Reg.Renitum* pro ſua ſententia non vi-
dentur concludere, nam in dicta, *l Lucius*
Titius, ideó ſeruitus ad hæredes non tran-
ſit, quia perſonalis eſt, non quia de natu-
ra contractus ad hæredem non tranſiret,
& *Bartolus*, ibi aſſignat modos quibus co-
gnoſcitur an ſeruitus ſit perſonalis, vel
realis, & faciunt dicta per *Dom.Reg Capyc.*
Latro in doctiſſima conſult.109.tom.2. & to-
mo 1. deciſ. 66. imò ſi valeret arguere ex
dicto *textu* ad caſum donationis ſequere-
tur, quod ſi donatio fuiſſet pura, & ſic ac-
quiſita donatario, eò defuncto euaneſce-
ret donatio, & ad donantem reuerteretur
iuxta caſum propoſitum in dicta *l. Lucius*
Titius, vbi erat quæſita ſeruitus, ſed mor-
te illius fuit extincta, ſed hoc dicere eſſet
falſum, igitur ibi non veniunt hæredes,
quia natura ſeruitutis perſonalis, quæ con-
tradiſtinguitur à reali hoc non patitur, &
ad *textum in dicta l. cum precarie* videndi
ſunt doctiſſimi viri *Horat. Barbat. in prag.*
de aſſiſtentia gloſa 7.num.64.65.& 66. Do-
minic.Gaytus de credito in addit.nouiſſima à
num.603.cum plurib. ſeq.

Neque obſtat quod poſſet aliquis dice-
re, ſcilicet renunciatarium illum eſſe ſub-
rogatum loco renunciantis, ſed ſi renun-
cians deceſſiſſet ante illum, cuius hære-
ditatem renunciauit ad ſuos hæredes ni-
hil tranſmitteret, idem dicendum eſt in
renunciatario, vt ſi ille prædecedat nihil

Bottil.de Succeſſ.

ad hæredes tranſmittat, & euaneſcit re-
nunciatio, cum regula ſit in iure noſtro, vt
19 ſubrogatus ſapiat naturam eius in cuius
locum fuit ſubrogatus, *l.eum qui ita, §.in-*
iuriarum, ff.ſi quis cautionibus, §.fuerat, vbi
Faber, & Iaſon num.4. inſtitut.de act.Bart.
in l.3.§.hæc actio, ff.ſi quis teſt.liber eſſe iuſ-
ſus fuerit, & dicitur facta cum omnibus
qualitatibus rei inhærentibus, *l.finali, C.de*
proxim.ſacr.ſcrin. lib.12. Peregrin. de fidei-
commiſſ. art.16.num.30.

Quoniam huic fallaci argumento re-
ſpondetur, duplicem conſiderando inſpe-
ctionem, primo ſi loquamur reſpectu illius
de cuius hæreditate fuit facta renunciatio,
& omnia ſuper allata benè procedunt, vi-
20 delicet ſi renuncians ante illum decedat,
renunciatarius adhuc excluderetur, nam
cum dicta renunciatio contineat tacitam
conditionem ſi renuncianti hæreditas de-
feratur, quæ non fuit delata ob præce-
dentem obitum, merito illo defuncto e-
uaneſcit, *Paul.de Caſtro in dicta l. qui ſu-*
perſtiti numer.3. verſ. aut filia, ff. de acqui-
renda hæreditate, *Baldus*, & *Alexander in*
dicta l.pactum dotale num.7.C.de collat.idem
Alexander conſ.7.vol.1.Marant.diſputat.10.
num.8. 12. & 83. Bertrand.conſ.138.vol.4.
Tiraquell.de primogenitura quæſt.12.num.2.
& quæſt.40.num.119. & 120. Couarr.in di-
cto cap.quamuis pactum par.3.§.2.numer.3.
Surdus conſ.133. num.18. & 19. & conſ.332
num.3.cum ſeqq.Beccius conſ.107. nu.4. Ant.
Faber in ſuo Codice in titulo de pactis defi-
nit.14. in vltima adit. ſecundo ſi loquamur
reſpectu renunciantis alio, & diuerſo mo-
do res agitur, cum hæreditas ipſi defe-
ratur, & ſufficit ipſum in viuis exiſtere
ad hoc, vt hæredibus renunciatarij dari
poſſit.

Certé quidem ex allegatis vtraque ſen-
tentia eſſet ſuſtentabilis, cum vnaquæque
probabiliores contineat rationes, ſed ma-
gis æqua mihi videtur ſententia prior de-
negans hanc tranſmiſſionem, quoniam di-
cta renunciatio fauore ſolius renunciatarij
facta videtur, vnde illo defuncto ceſſat
cauſa renunciationis, non quod de ſui na-
tura non haberet tranſmiſſionem, ſed quia
voluntas, & mens renunciantis videtur
reſtricta ſolùm ad dictum renunciatarium,
vnde ego remitterem totum Iudicis arbi-
trio, qui circumſtantias renunciationis
conſiderare poſſet.

SVMMARIVM.

1 *Ponderatur* decisio Capycij 190.
2 *Renunciatio non extenditur ultra personas in illa enunciatas, imò neque ad illorum haredes.*
3 *Haredis appellatione comprahenditur haredis hares, & vide num.5.*
4 *Conditio prastandi aliquid haredi, dicitur impleta prastando haredi haredis.*
5 *Verbum* videtur *denotat improprietatem.*
6 *Fictio habet locum in contractibus, sic quando agitur de praeiudicio tertij.*
7 *Enumerantur omnes* Doctores *agentes de alienatione rei* Ecclesia, *& de eius solemnitatibus.*
8 *Solemnitates iuris non requiruntur in alienatione rei Ecclesia secundo loco facta, si in prima interuenerunt, dummodo non fuerint incorporata.*
9 *Bona subiecta fideicommisso semel pradote alienata, non subiacent amplius restitutioni.*
10 *Alienatio rerum pupilli non requirit solemnitates, si cum illis fuerint pignorata, & de ratione in fine.*
11 *Assensus Regis non requiritur in translatione feudi dotalis in beneficium vxoris si illo adhibito fuerit in dotem traditum.*
12 *Renunciatio non extenditur ad lucrum competens iure sanguinis, sic ad beneficium* legis fœminæ, & legis hac edictali.
13 *Qui prohibetur petere de bonis, non dicitur prohibitus quod consequi debet.*
14 *Portio debita iure consuetudinis non datur iure successionis.*
Ideò agnatus poterit medietatem petere, alteram respuere.
15 *Renunciatio est stricti iuris, ideò solùm ad expressa extenditur, aut ad ea qua connexionem habent.*
16 *Renunciatio extenditur ad portionem debitam iure consuetudinario.*
17 *Medietas debita iure consuetudinario non transmittitur ad haredes si non fuerit agnita.*
18 *Clausula qualitercumque, & quomodocumque omnia comprehendit tamquam vniuersalis.*
19 *Mutata persona, mutatur eius conditio.*
20 *Emptores rei Ecclesia, aut fisci, non gaudent illorum immunitate pro gabella.*
21 *Coloni Ecclesia non gaudent illius immunitate.*

ARGVMENTVM.

Ponderatur *decis. Capycij* 190. cum *affectis*, ac explicatur si renunciatio comprehendat portionem debitam iure consuetudinario, & ad quas personas extendatur, cuius occasione multa notabilia declarantur.

THEOREMA LVI.

ELegans, ac difficilis controuersia mensibus elapsis discutienda euenit in nostris Tribunalibus, pone casum quod filia renunciauerit patri, & eius hæredibus omnes successiones quomodocumque, & qualitercumque sibi spectantes, quo patre defuncto filius hæres cum esset in vltimis constitutus hæredem instituit quendam sibi coniunctum, qui vltimus hæres in suo testamento de omnibus bonis disposuit, quæsitum fuit si dicta renuncians petere poterat medietatem bonorum antiquorum virtute nostræ consuetudinis, & pro faciliori resolutione præsentis controuersiæ duo sunt explananda dubia, primum si hæc renunciatio prosit huic vltimo morienti, secundo si comprehendat medietatem hanc debitam virtute consuetudinis.

Et quoad primum dubium dixi renunciationem non extendi ad hunc vltimum morientem, ad quod videtur punctualis
1 *decis. Capycij* 190. vbi Bernarda Coca renunciauit Ioannello patri, & hæredibus dando illis facultatem disponendi ad libitum Bonauentura Coca filius dicti Ioannelli disposuit de suis bonis in beneficium Ioannis Andreæ fratris, qui Ioannes Andræas dum de suis bonis disponeret alteri suam substantiam reliquit, vnde Bernarda Coca, quæ renunciauerat, egit in Sacro Consil. pro medietate bonorum antiquorum, fuit oppositum de renunciatione, nihilominus Sacrum Consilium pro Bernarda sententiam protulit, dicens renunciationem habuisse effectum suum in personam Ioannelli patris, & Bonauenturæ fratris, & sic non erat ad alios extendenda, quoniam renunciatio non extenditur ad personas in renunciatione non
2 contemplatas, notant *Gabriel conf.* 89. *numer.* 11. 12. *&* 13. *vol.* 1. *Marant. disput.* 10. *num.* 29. *Medices conf.* 2. *num.* 128. 129. *&* 130. *Reg. Rouit. conf.* 23. *num.* 11. *vers. hac* au-

autem renunciatio lib. 1. Theod. alleg. 36. numer. 37. 38. & 39. Molf. par. 3. quæst. 9. & sic cum renunciatio facta fuerit in beneficium patris, & suorum hæredum, quæ iam effectum suum sortita fuit, non debet ad alios extendi, scilicet ad hæredem hæredis, vt in his terminis locuti sunt Capycius loco citato, Paris. conf. 12. numer. 10. lib. 1. Surdus conf. 163. num. 10. & conf. 179. num. 20 lib. 2. conf. 446. num. 13. & seq. lib. 3. & decis. 163. num. 10. Molfes. de renunc. quæst. 1. num. 26. & qu. 17. num. 4. Galleras. de renunciationibus lib. 1. cap. 10. per totum Horat. Monta. controuers. forens. cap. 9. per totum, nouissimè post hæc exarata visus doctissimus, & integerrimus de Marinis tomo 2. quotid. cap. 191. à num. 3. cum pluribus seq. & sic hoc primum dubium videtur iam ex citatis Doctoribus resolutum.

Sed contra hanc sententiam videntur facere plura Iuris Cons. responsa Vlpiani in
3 l. hæredis appellatione, ff. de verb. signific. vbi
dicitur, quod hæredis appellatione venit hæres hæredis ibi (hæredis appellatio non solum ad proximum hæredem, sed etiam ad vlteriores defertur, nam hæredis hæres, & deinceps hæredis appellatione continetur,) Pauli in l. sciendum, ff. eodem titulo, ibi (sciendum si hæredem etiam per multas successiones accipi) & in l. si quis filiumfamilias, §. finali, ff. de acquirenda hæreditate, in illis verbis (in omni successione, qui ei hæres extitit, qui Titio hæres fuit, Titio quoque hæres esse videtur) idem dicitur in l. 3. §. sed & si Titio, ff. de petitione hæreditatis, l. finali, C. de hæredibus instituendis, l. qui per successionem, & ibi Decius, ff. de regulis iuris docent Corneus conf. 275. Riminal. iunior conf. 333. num. 35. vol. 3. Canale. par. 1. decis. 27. num. 30. Card. Mant. de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 14. nu. 21. Peregrin. de fideicommiss. art. 32. n. 60. plures refert Fusar. de substitut. quæst. 343. in principio Giouagn. conf. 77. num. 19. & 20. lib. 1. Rot. Romana decis. 332. num. 6. par. 2. in recentioribus, & decis. 347. num. 2. par. 1. diuersorum, Aldograd. conf. 49. n. 5.

Vndè facto legato alicui sub conditione
4 de præstando aliquid hæredi, conditio
adimpletur præstando hæredi hæredis, docet Iuris Cons. Hermog. in l. cum ita datur, §. finali, ff. de condit. & demonstr. ibi (ex his verbis si hæredi Titio decem dederit liber est, non tantum hæredi, sed etiam hæredi hæredis dando perueniet ad libertatem) idem dicitur in l. sub diuersis, §. finali, ff. eodem tit. videre est Mant. de coniect. vlt. vol. lib. 11. tit. 17. nu. 24. & sic colligitur mentionato hærede venire secundum hæredem, & renunciatio cum fuerit facta patri, & hæredibus, non solum comprehendi debet primus hæres, sed etiam secundus.

Respondetur ad hoc difficile argumentũ, nam id quod dicitur hæredis appellatione venire secundum hæredem non esse per modum verum, sed fictum, vt inquit gloss. in d. l. hæredis appellatione, & facit textus in l. si quis filium, §. finali, ff. de acquir. hædit. ibi (Titio quoque hæres videtur) quod verbum videtur
5 denotat improprietatem, l. 1. §. deiecisse,
ff. de vi, & vi armata, l. naturaliter, ff. de acquir. possess. l. item mela, §. Celsus, & §. quæsitum, ff. ad legem Aquiliam, l. item ait prætor, §. item & ibi glossa, ff. ex quibus causis maiores, latè Barbos. dict. 261. in parum & facit ad idem Vlpian. in l. 1. §. hoc interdictum, ff. quorum legatorum, quem ad hoc allegat Aretinus in l. finali, §. finali, verb. nota, ff. de vulgari, dicẽs non esse de proprietate verbi, quod hæres hæredis dicatur hæres primi testatoris, & dicitur secundum quid non simpliciter, dicta l. finali, C. de hæredibus instit. ergo nõ dicitur propriè hæresi quoniam verba accipiuntur simpliciter, & non secundum quid, l. hoc legatum, vbi Bart. ff. de leg. 3. & sic dixerunt Grat. to. 1. discep. forens. cap. 104. n. 1. & 276. n. 21. Rot. Romana decis. 47. n. 9. p. 2. diuersorum, Mantica decis. 79. num. 5. Aldogradus conf. 49. num. 39. vndè si dicitur hæres testatoris per modum fictum, & impropriè, sub casu nostro comprehendi non potest, quoniam fictio locum non habet
6 in contractibus, in quibus stricta fit inter-
pretatio, Bald. in l. filium col. 1. vers. ita nota, quod Monasterium, ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, Imola, & Alexand. in l. 1. §. lex falcidia, ff. ad legem falcidiam, Feder. de Senis conf. 174. secundo fictio cessat quotiès agitur de alterius præiudicio, arg. textus in l. stipulatio de dote, ff. de iure dotium, l. insulam, §. finali, ff. solut. matrim. nam actio de dote, quæ non competit cõstante matrimonio competit facto diuortio, sed reintegrato matrimonio cessat, l. si mulier diuertexit, ff. solut. matrim. nam lex fingit mulierem numquam diuertisse à viro per reintegrationem factam, l. plerumque, ff. de ritu nuptiarum, quæ omnia considerantur in casu nostro, quia sumus in contractibus, oreretur præiudicium renunciantis, consequenter dicendum est sub dicta renunciatione non fuisse comprehensum hæredem hæredis.

Con-

Contra noſtram ſententiam facit aliud argumentum, nempè data facultate de diſponendo ad libitum abſtulit bona illa à ſubiectione conſuetudinis, & ſic effecta ſunt libera à tali onere, conſequenter penes quemcumque reperiantur à tali onere ſunt exempta quoad renunciantem, ſicut in ſimili res Eccleſiæ, quę alienari prohibentur ſine ſolemnitatibus iuxta *textum in cap. nulli, & in extrauagant. ambitioſe de rebus Eccleſiæ non alienandis*, quam materiam explicant
7 *Rebuff. de alienatione Eccleſiæ, Maſcar. de probat. concl. 75. Gabriel lib. 3. tit. de rerum Eccleſiæ alienat. concl. 1. Rodoan. de alien. rerum Eccleſiæ per totum, Villagut de rebus Eccleſiæ non alienandis per totum, Anonim. de alienat. bonorum Eccleſiæ, illarum cauſis, & ſolemnitate, Petr. Giehen in auth. hoc ius porrectum, C. de Sacroſanct. Eccleſ. Ferrarien. in praxi tit. 2. gloſ. 10. num. 56. Papon. lib. 1. rerum franciæ iudicatarum tit. 13. arreſto 1. Raud. de analogis lib. 1. cap. 38. Hunnius ad Treuth vol. 2. diſp. 2. par. 1 theſi 5. lit. E. qu. 32 Caſtill. tom. 1. cap 54. Card. Mantic. de tacitis lib. 22. tit. 7. Seraf. de iuramento priuileg. 52. Trentacinq. variar. lib. 3. tit. de rerum alien. concluſ. 1. Kenchius de regimine ſaculari, & Eccleſiaſtico lib. 3. claſſ. 1. cap. 3. Matth. Steph. lib. 3. de iuriſd. par. cap. 13. Gabriel Venatorius in analat. iuris Pontificij lib. 3. tit. 3. Lather Huſanu de cenſibus lib. 1. cap. 4 num. 7. & 8. Arnold. Reigerius in theſauro iuris verbo alienatio, Henricus Bruringerius de varijs rerum ſpeciebus concluſ. 83. Leopoldus Kaletman. diſp. iuris canonici theſi 18. Mich. Theuther inter conſilia Modeſtini Piſtorij conſ. 40 qu. 3. Ioan. Vurmeſt. exercit. academ. 5. qu. 24. Dauid Doring. to. 1. in bibliotheca Iure Conſ. verbo alienatio nu. 64. Chriſtophor. de Suelues conſ. 8. n. 1. Marta de clauſulis p. 1. clauſ. 365.* latè *Ciarlin. tom. 2. c. 183. per tot.* qui omnes latè agunt materiam alienationis rerũ Eccleſiæ, ſi tamen fuerint ſolitæ infeudari, in emphiteuſim dari, aut alienari, tunc de
8 nouo ſolemnitates non requiruntur ante incorporationem, ita *Calder. conſ. vltim. in titulo de conſuetudine, Curt. iunior part. 2. de feudis qu. 3. Ruin. conſ. 41. num. 38. lib. 1. Soccin. iunior conſ. 162. num. 4. lib. 2. Clarus in §. emphiteuſis qu. 6. verſ. 1.* poſt alios *Rodoan. de rebus Eccleſiæ non alienandis in rubric. quæ requirantur, vt dicatur res ſolita infeudari, Magon. deciſ. Lucenſi 14. num. 29. Riccius in praxi fori Eccleſiaſtici reſolut. 101. nu. 4. Rota Romana diuerſor. deciſ. 160. num. 5. par. 2. Seraph. deciſ 434. & 1174. num. 4.* plures refert *Aldograd. conſ. 28. num. 19. cum ſeq.* latè *Fontanell. de pactis nuptial. clauſ. 4. gloſa 13. par. 4. à num. 3. cum ſeqq. Gallup. in methodo feudali par. 1. cap. 3. à num. 100. cum ſeqq.* & patet ex *textu in cap. 2. de feudis*, vbi ſi feudum reuerſum fuerit ad Eccleſiam licebit Prælato illud alteri infeudare, etiam ſi iuramento obſtrictus eſſet alteri non infeudare Romano Pontifice inconſulto, ibi (*ex parte tua noſtro eſt Epiſcopatui referatum, quod ſæpius dubitaſti, vtrum contingat vaſſallum tuum decedere, & ad te feudum ipſius redire feudum eius liceat tibi alij dare, quamuis iuramento tenearis obſtrictus non infeudare de nouo Romano Pontifice inconſulto*) ea-
9 dem ratione dixerunt *Doctores*, rem ſemel pro dote alienatam fideicommiſſo ſubiectam non eſſe, ita *Burſat. conſ. 76. numer. 1. Gabr. conſ. 140. num. 15. vol. 1. Roſſental. de feudis cap. 4. concluſ. 21. lit. A.* vbi plures allegat *Surdus deciſ. 9. num. 10. & 11.* & plenius *conſ. 105. n. 12. Gama deciſ. 192. Gayll. obſer. 161. num. 4. lib. 2. Cancer. par. 3. variarum cap. 21. nu. 250. Fontanel. tom. 2. clauſ. 5. gloſa 1. p. 2. à nu. 49 cum ſeqq. Fuſar. de ſubſtit. qu. 531. num. 90.*

Sicut in ſimili res minorum quæ alienari prohibentur, vt in toto *titulo, ff. de rebus eorum*, ſi fuerint pignoratæ adhibitis ſolemnitatibus, in earum poſtea venditione ſo-
10 lemnitates non requiruntur, *Bart. in auth. hoc ius porrectum col. vltima, verſ. quæro pone, C. de Sacroſanctis Eccleſijs, & in l. 3. in principio, C. de pignoribus, Florentini in l. caueri, ff. communia prædiorum, Neguſan. de pignorib. par. 6. memb. 1. num. 15. Montan. de tutelis cap. 33. nu. 496. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 4. tit. 6. num. 42. Roder. de annuis redditib. lib. 1. quæſt. 14. num. 18. Gaſpar Hermoſ. in addit. ad Lopez gloſ. 7. l. 4. num. 34. Renatus Copp. de feudis andegauen. lib. 2. tit. 4. num. 3. Roder. de redditib. lib. 2. cap. 18. nu 51. Auendan. de cenſibus cap. 65. n. finali Intrigl. de ſubſtitut. centuria 3. qu. 73. num. 418. Fuſar quæſt. 541. num. 21. Mieres de maioratu p. 1. quæſt. 10. num. 161.* latiſſimè *doctiſſimus Salgad. in labirinto creditorum par. 2. cap. 7. per totum, & par. 3. cap. 4.* ſic in rebus Eccleſiæ latè fundat *Nouar. lib. 1. quæſt. forenſ. 128. in noua impreſſ.* & mentionem facit *Riccius collect. 2537.* & colligitur ex *textu in l. ſi pupillorum, §. 1. ff. de rebus eorum*, cuius intellectum videas apud *doctiſſimum, & ſubtiliſſimum Conſil. Arias de Meſa lib. 3. variarum cap. 27. à num. 3. cum ſeqq.*

Accedit dictum *Imolæ, & Roman. in l.*

vſiſ-

vsusfructus, ff. solut. matr. dicentium assensum domini adhibiti in datione rei feuda-
11 lis datæ in dotem marito, quod re translatio dominij facienda soluto matrimonio alium non requirit assensum, sequuntur *Capyc. decis. 182. num. 11. & 12. Afflict. in cap. Imperialem in principio vers. duodecimo nota n. 8. & 9. & decis. 335. num. 19. Gregor Lopez l. 6. tit. 11. par. 6. col. 8. vers. & si data, Molina de Hispan. primog. lib. 4. cap. 5. num. 1. & 2.* plures alij apud *Felician. de censibus lib. 2. cap. 3. num. 20.* iuxta tamen intellectum *Horatij Montan. in l. Imperialem, §. 1. numer. 171. cum sequentibus.*

Ex quibus colligitur quod cum hæc bona fuerint exempta à consuetudine per renunciationem factam, penes quemcũq; reperiantur tali onere subiecta non dicitur.

Sed pro responsione videndum est de secundo capite, scilicet si renunciatio extendirur ad hanc portionem debitam virtute nostræ consuetudinis, & dicendum omninò videtur non comprehendi cum renunciatio non extendatur ad lucrum
12 competens iure agnationis, *Igneus in auth. ex causa vers. quarta limitatione num. 221. C. de liberis præteritis*, colligens *ex textu in l. pro hærede, §. quid tamen, ff. de acquirenda hæreditate*, vnde dicimus non extendi ad lucrum competens ex dispositione *textus in l. fœmina, C. de secundis nuptijs, Bart. in auth. hoc amplius quæst. 11. C. de fideicommissis, & in l. si quis Romæ, §. duo fratres, in fine prima oppositionis, ff. de verb. obligat.* plures refert *Tiraquell. de iure primogen. qu. 35. num. 2. Molfes. par 4. in titulo de renunciatione quæst. 1. numer. 35. Castill. Sottomaior de vsufructu lib. 1. cap. 2. num. 56. Marta de success. legali par. 1. quæst. 14. art. 4. num. 19. Hodierna in l. hac edictali quæst. 11. num. 78. & 90. Manent. consil. 5. num. 13. Rot. Romana decis. 43. n. 24. & 25. par. 2. Aldegrad. consil. 66. num. 18. vers. præsupposita autem renunciatione in additionibus post opus, Fontan. claus. 5. glos. 8. par. 4. nu. 4.* latè *Kellenbens de renunc. quæst. 31. per totam*, sicut non extenditur ad beneficium *legis hac edictali*, plures apud *Trentacinq. variar. lib. 3. in titulo de matrim. resolut. 5. nu. 34. & apud Fontan. & Hodiern. locis citatis*, sed hæc medietas iure agnationis præstatur, igitur ad illam renunciatio non extenditur; eò magis, quia prohi-
13 bitus aliquid petere de bonis non censetur prohibitus petere illud quod per patrem debetur, quia illud non est de bonis neque in bonis paternis, ita *Bart. in l. vt iuris iurandi, §. si liberi, ff. de operis libertorum, Bald. in l. liberti, libertæq. n. 28. C. eodem, Angel. cons. 180. Corn. cons. 195. nu. 15. circa fin.*

Accedit ratio, quoniam renunciatio facta est de omnibus successionibus, & hæc medietas non datur iure successionis, sed
14 ex prouidentia consuetudinis docet *Scipio Bacc. in consuetud. si moriatur sub num. 27. in apostilla incip. an talem medietatem circa medium, Capyc. decis. 92. in fine, Naucler. in addit. fol. 10. in principio, Molfes. part. 4. de success. ab intestato quæst. 61.* Vndè poterit agnatus medietatem petere vigore consuetudinis, & alteram respuere *Apuàte consil. 52. num. 21. & 22. & cons. 63. numer. 29. cum seqq. lib. 1. Franch. decis. 89. numer. 2. Molfes. dicta quæst. 61. num. 13. Dom. Staibàn. iunior dignissimus Consiliarius controuers. forens. cap. 9. num. 17.* & sic cum verba renunciationis loquantur de successionibus non debent extendi ad bona alio titulo quæsita, quoniam verbis est inhærendum, à quibus recedere non licèt, *l. non aliter, ff. de leg. 3. l. 2. §. is nauis, ff. de exerc.* cum cumulatis per *Surd. de alimentis tit. 3. quæst. 2. num. 10.* &
15 renunciatio est stricti iuris, sub qua non comprehenduntur, nisi ea, quæ exprimuntur, aut quæ connexionem cum expressis habent, *Farinac. cons. 197. numer. 16. & 17. lib. 3. Surdus decis. 33. num. 9. & 10. Nouar. de elect. fori quæst. 13. sect. 1.* eò magis, quia præsumptio est neminem iuribus suis velle renunciare, *l. cum de indebito, ff. de probat. Iason in l. 2. numer. 124. C. de iure emphit. Gregor. Lopez l. 13. tit. 11. par. 5. glosa 6. Lupus in rub. de donat. inter, §. 6. num. 10. 11. & seqq. Mascard. de probat. concl. 1270. vol. 3. Menoch. lib. 6. præsump. 41.* & in his proprijs terminis in simili docet *Petrus de Luna inter consilia diuers. cons. 49. per totum*, sic retenta hac sententia clara colligitur responsio ad argumentum, nempè bona hæc non fuisse exempta à dispositione nostræ consuetudinis.

16 At retenta contraria sententia, scilicet comprehendi sub renunciatione portionem hanc debitam iure consuetudinario, quam tuetur *Præses de Franch. decision. 690. per totam*, quia licèt detur ex prouidentia consuetudinis, vt vltra relatos docet *Montanus controuers. forensium cap. 1. numer. 69. & 70.* defertur tamen aliquo iure hæreditario, itaut si agnita non
17 fuerit non transmittatur, docet *Napodan. in consuetud. si quis, vel si qua verbo materna numer. 246. & in consuetud. & si testator, verbo.*

verbo perueniat, Anton. de Alexan. in conſuet. ſi quis, vel ſi qua in apoſtilla incip. circa iſtam conſuetudinem, Minad. in conſlit. in aliquibus, Franch. deciſ. 89. num. 2. & deciſ. 336. & 525. num. 8. plures refert, & ſequitur *Dom. Marchio Torelli deciſ. 118 num. 25. cum ſequentibus*, quod à fortiori procedit in caſu no-
18 ſtro ob clauſulas illas qualitercumque, quomodocumque, quæ vt vniuerſales omnia comprehendunt, *Crauett. conſil. 297. col. 5. verſ. ad idem adduco vol. 2. Ruinus conſil. 989. num. 11. vol. 2. Rolan. à Valle conſ. 12. num. 40. vol. 4. Menoch. conſ. 496. numer. 65. cum ſeqq.* aliijque apud *Barboſ. dict. 281. per totam*, conſequenter videtur renuncians cogitaſſe de talibus bonis, & ita concludit *Montan. controuerſ. 10. à numer. 28. per totum*, tamèn adhuc argumentum illud corruit.

Etenim data comprehenſione ſub renũciatione non dicuntur bona libera, & exempta à conſuetudine, ſed tantum perſonæ in renunciatione contemplatæ, vndè mutata illa perſona, ſeù extincta, & bona penes alios ſub renunciatione non comprehenſos peruenta remanent conſuetudini ſubiecta, vt in ſimili colligitur, ex *Imper. Theodoſio in l. vnica, C. de imponenda lucrat. deſcript. lib. 11. circa medium*, ibi (*nam cum perſonæ conditio non mutetur, nec rei quidem ſtatum conuenit immutare*) igitur á contra-
19 rio sẽſu mutata perſona debet etiam mutari rei conditio, vt docent, *Bart. in l. Paulus, ff. de acquir. hæred. Baldus conſ. 31. vol. 1. Anchar. conſ. 108. num. 2. Ioan. de Amicis conſil. 18. verſ. & quod immunitas, Menoch. de arbitrarijs iudicum caſu 562. num. 44. Rolan. conſ. 61. num. 5. cum ſeq. vol. 4.* latè *Theſaur. dec. 116. Carocc. de locato, & conducto in tit. de ſucceſſore q. 25.*

Et probatur in ſimili fiſcus gaudet immunitate à ſolutione gabellarum pro bonis ab ipſo poſſeſſis, ſi tamèn bona illa ad
20 alios perueniant, priuilegium ceſſat, docet *Iuris Conſ. Pomp. in l. licitatio, §. finali, ff. de publicanis*, in illis verbis (*mercatores autem, qui de fundis fiſcalibus mercari conſueuerunt nullam immunitatem ſoluendi publici vectigalis vſurpare poſſunt*) idem dicitur de Eccleſiá, quæ licet immunis ſit, emptores tamen ab illa immunitatis priuilegio non gaudent, notant *Bart. Alber. & communiter Doctores in dicta l. licitatio, §. finali, Decius conſ. 48. in princip. Ioan. de Amicis d. conſ. 18. Menoch. conſ. 136. nu. 1.* latè reſoluit *Glorit. reſponſo 5. à n. 44. cum ſeqq.*

21 Vndè coloni Eccleſiæ non ſunt immunes á ſolutione gabellarum, *Theſaur. dicta deciſ. 116. Menoch. conſ. 180. num. 8. Surdus conſ. 301. num. 86. Laſſar. de decima vendit. cap. 19. num. 27. Guttier. de gabellis q. 44. num. 5. Parlador. rerum quotid. cap. 3. nu. 14. Genuen. in practicabil. Eccleſiaſticis qu. 212. de Marinis lib. 1. quotidian. cap. 99. per totum Marta de iuriſdict. par. 4. caſu 13. n. 13. caſu 102. num. 7. Perſon. de gabellis num. 85. Bellectus in diſquiſit. clericali in titulo de exemptione clericorum, §. 7. nu. 4.* latè diſcurrit in hoc *Fontan. tom. 2. deciſ. 301. cum pluribus ſeqq.* latè *Ciarlin. tom. 1. controuer. forenſ. cap. 17. à num. 108. cum ſeqq. & cap. 22. nu. 17. & 18. & tomo 2. cap. 129. à num. 16. cum ſequentib.* contrarium dicentes in emphiteuta Eccleſiæ, *doctiſſimus Amaya in l. 2. à num. 53. C. de annonis, & tributis lib. 10.* latè *Sperell. deciſ. fori Eccleſiaſtici per totam*; omnes illa ratione moti, quia mutata perſona mutatur rei qualitas; *dicta l. licitatio, §. finali, l. Paulus alias incipit per procuratorem, ff. de acquirenda hæred. l. finali in fine, C. inoffic. teſtament. l. cum quidam, §. ſi debitores, ff. de publicanis, & vectigalibus*, idem in præſenti dicendum, data illa opinione docente ſub renunciatione cõprehendi portionem iſtam debitam virtute conſuetudinis, tamèn procedit fauore illius perſonæ, quæ ſub renunciatione comprehenſa eſt, at quotiès illa perſona non eſt contemplata ſub renunciatione, vt in caſu noſtro ex adductis in primo dubio, licet bona penes illos exiſtant conſuetudini ſubiecta ſunt, & contraria procedunt quoties ex ſe bona ſunt exempta, ſecus ſi fauore cuiuſdam perſonæ.

Non obſtant in contrarium allata, nam diuerſa adeſt ratio inter vnum, & alterum caſum, cò quod principium in omni actu attenditur, & non finis, quoties finis habet neceſſariam conſequentiam à principio, docent *Afflict. deciſ. 335. n. 19. & deciſ. 210. Freccia de ſubfeudis lib. 2. quæſt. 2. n. 11. Burſatt. conſ. 29. num. 18. 26. 29. & 30. Maurit. de reſtit. in integrum cap. 196. col. finali, Aponte de laudemijs qu. 37. col. 3. & 4. Surd. dec. 220. n. 52. & 53. Anchar. conſ. 282. nu. 6. & 7. Caldas Per. in l. ſi curatorem habens, verbo implorare num. 50. Aponte dec. 21. num. 19. Antonin. de Amato lib. 2. cap. 65 num. 8. Card. Tuſc. lit. P. concluſ. 703. nu. 16. 17. & ſeq. Anton. Faber lib. 3. Codicis tit. 19. definit. 23. nu. 20. Mieres de maioratu par. 4. quæſt. 3. num. 67. & 68.* & ſic cum obligatio illa ten-

dat

dat ad distractionem, non mirum si primus assensus sufficiat, & regulariter in omni contractu initium obligationis attenditur, *l. nam origo, ff. quod vi aut clam, l. filiusfamilias, vers. origo enim, ff. ad Macedon. l. clam possidere in principio, ff. de acquirenda possess. l. 2. §. paruique refert, ff. de priuilegijs creditorum, l. 1. l. id quod, ff. de donat. l. quod si maritus, ff. de constituta pecunia, l. si hæres ff. de actionibus empti, l. sequitur, §. ex altena, ff. vsucapionibus, l. qui originem, ff. de muneribus, & honoribus, l. incola ff. ad municipalem, l. Senatores de Senatoribus, cap. cum nullus de temp. ordin. lib. 6.* cum aliis adductis plenissimè per *Castillum tomo 5. controuersiarum cap. 155. per totum*, in casu nostro bona illa fuerunt exempta à consuetudine respectu certarum personarum, ideò ad alias non extenditur.

SVMMARIVM.

1 *Referuntur* Doctores *asserentes bona feudalia, & emphiteutica non comprehendi sub generali dispositione*.

2 *Feuda non comprehenduntur sub generalitate dispositionis*.

3 *Mandatum generale ad omnes causas non comprehendit causam feudalem, sic feuda non subijciuntur nostris consuetudinibus*.

4 *Feuda non comprehenduntur sub generali hypotheca bonorum*.

5 *Renunciatio non extenditur ad ea, quæ competunt iure sanguinis*.

6 *Ponderatur* textus in l. vt iuris iurandi, §. si liberi, ff. de operis libertorum.

7 *Ponderatur* textus in cap. 1. an agnatus.

8 *Filius non poterit feudum retinere, & hæreditatem repudiare, licet illud fuerit ex pacto, & prouidentia, vt infra*.

9 *Emphiteusis potest obligari, imò sub generali hypotheca comprehenditur*.

10 *Adducitur responsio* Kellenbens quæst. 26. num. 10. *& ab* Authore *refellitur*.

11 *Ponderatur denuo* textus in cap. 1. an agnatus.

12 *Hæres non potest partem hæreditatis adire, alteram verò respuere*.

13 *Enumerantur quædam personæ, quibus de iure antiquo deferri non poterat tota hæreditas*.

14 *Affertur ratio quarè hæreditas non potest pro parte acceptari, pro altera vero repudiari*.

15 *Filius non poterit legitimam retinere repudiata hæreditate*.

16 *Filius præteritus per patrem poterit feudum ex pacto, & prouidentia petere, & assignatur ratio*.

17 *Renunciatio extenditur ad feuda, & emphiteusim, quoties alia bona non adsunt in hæreditate*.

18 *Distributiones quotidianæ non veniunt sub mentione fructuum*.

Quod secus esset, si alij fructus non adessent, de quibus posset capi sermo.

19 *Refutatio, vt teneat tamquam facta ad proximè successurum debet esse pura, & simplex*.

20 *Renunciatio feudi facta in beneficium proximè successuri nullum requirit Regis assensum*.

21 *Assensus Regis non requiritur in contractu in quo melior fit conditio feudi*.

22 *Ponderatur doctrina* Baldi in l. si vt proponis, C. de seruo pignori dato.

ARGVMENTVM.

Proponitur controuersia, si feuda, & emphiteusis comprehendantur sub generali renunciatione, cuius occasione ponderatur *textus in cap. 1. an agnatus*, & impugnatur intellectus *Kellenbens*, & assignatur vera ratio dicti *textus* pluraue alia notabilia discutiuntur, & declarantur.

THEOREMA LVII.

QVæri tamen potest si sub generali renunciatione comprehendantur bona feudalia, & emphiteuticaria, *& com-*
1 *munis præceptor Bartolus in l. vt iuris iurandi, §. si libertus, ff. de operis libertorum, & in l. item videndum, §. finali, ff. de petitione hæreditatis*, ait talia bona sub generali renunciatione non comprehendi sequuntur *Iason in auth. vndè parens numero 8. C. de inofficioso testamento, Benedictus in cap. raynutius, verbo duas habens filias num. 284. extra de testamentis, Gabriel, Crotus, Parisius*, & alij apud *Surdum cons. 237. num. 18. vol. 2. & cons. 446. num. 8. volum. 3. Menochius cons. 16. num. 25. vol. 1. Pisanellus in consuetud. si quis, vel si qua sub num. 195. in apostilla incip.*

hic eſſent repetenda Loffredus in titulo de natura ſucceſſionis feudi col. 10. *verſ. quid autem ſi prædicta filia*, plures refert *Capœus in cõſuetud. ſi moriatur par.* 3. *S.* 7. *n.* 10. *Cancerius part.* 3. *variarum in titulo de renunciationib. cap.* 15. *nu.* 122. his non adductis *Horatius Montanus controuerſiarum forenſium cap.* 10. *n.* 29. plures alios refert, & ſequitur *Galleratus de renunciat. tomo* 1. *lib.* 2. *cap.* 50. *n.* 30. qui limitat ſi renunciatio fuerit facta de bonis non hæreditate, vt in *verſ. aliud tamen*, & addo *Donadies in nouiſſimo tractatu de renunciat. cap.* 5. *poſt hæc ſcripta viſum*, eamdem docer ſententiam *Kellenbens de renunciat. quæſt.* 26. *num.* 4. *verſ. ſed hiſce non obſtantibus*, & ſi perfunctorie contrarium docere videatur *Octauius Bammacar. in cap. in generali num.* 46. *ſi de feudo defuncti militis contentio ſit*, & ratio colligi videtur ex *dicto cap. in generali*, vbi diſponitur feuda num-
2 quam comprehendi ſub aliqua generalitate, notant *Soccinus iunior conſ.* 72. *num.* 47. *lib.* 1. *& conſ.* 74. *eodem vol. Guidon Papa conſ.* 215. *&* 218. *Grammatic. deciſ.* 103. *n.* 110. *Rolandus conſ.* 29. *num.* 8. *& ſeq. lib.* 3. vnde mandatum generale ad omnes cauſas, non comprehendit cauſas feudales, vt ſingu-
3 lariter aduertit *Anna ſing.* 328. *& allegat.* 118 latè *Bammacar. loco citato à num.* 54. eadem ratione videmus feuda etſi intra diſtrictum noſtræ Ciuitatis, illius tamen conſuetudinibus non ſubiciuntur, vt reſpondet *Napodanus in conſuetud. ſi quis, vel ſi qua ſub n* 176 cum alijs adductis per *Molfeſium par.* 2. *de bonis quæſt.* 7. latè *Montanus controuerſia* 1. *à num.* 75. *cum ſeqq.*

Proindè videmus ſub generali bonorum hypotheca bona feudalia non com-
4 prehenduntur, *cap.* 1. *de probibita feudi alienat. per Lotharium cap. licet vaſſallus in fine titulo ſi de feudo defuncti cap.* 1. *tit. de capitanio, qui curiam vendidit*, notant poſt antiquos *Cardin. Mantica de tacitis, & ambig. lib.* 11. *tit.* 4. *num.* 17. 20. *& lib.* 23. *tit.* 24. *num.* 26. *Pacificus de Saluiano interdicto cap.* 2. *inſpec.* 3. *num.* 54. *& cap.* 4. *num.* 258. *Scrader. de feudis part.* 7. *cap.* 2. *Roſſental. cap.* 79. *concluſ.* 13. *Giurba ad conſuet. Meſſan. cap.* 5. *gloſa* 3. *part.* 1. *n.* 59. *verſ. nec in generali Mercur. Merlinus de pignoribus lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 11. *in principio*, *Barboſa de appellat. arg. num.* 11. *Gratianus cap.* 580. *à num.* 10. *Don Franciſcus Salgadus in nouiſſimo, ac elegantiſſimo labyrinto creditorum part.* 1. *cap.* 31. *à num.* 11. merito dicimus non venire ſub generali renunciatione bonorum.

Quæ omnia à fortiori procedere poſſunt ſi feudum eſſet ex pacto, & prouidentia, quoniam cum illud detur iure ſanguinis, ſub generali bonorum renunciatione comprehendi non poteſt, numquam enim renunciatio ad talia bona extenditur, ex di-
5 ctis per *Bartolum in auth. hoc amplius quæſtion. penultim. C. de fideicommiſſis, & in dicta l. vt iuris iurandi* §. *ſi liberi, ff. de operis libertorum, Baldus in l. liberti libertæque num.* 28. *C. eodem. Angelus conſ.* 180. *Corneus conſ.* 195. *num.* 15. *circa finem, Oltradus conſ.* 194. *Decius conſ.* 230. *nu.* 2. *& conſ.* 396. *num.* 3. *Petrus de Luna inter conſilia diuerſorum Siculorum conſilio* 49. *nu.* 8. *&* 9. eum alijs adductis in Theorem. præcedenti.

Et colligi videtur ex dicto §. *ſi liberi, ff. de operis libertorum*, vbi *Iuris Conſult.*
6 ait, quod ſi filij fuerint inæqualiter hæredes inſtituti per patrem non per hoc inæquales portiones habebunt ſuper operas libertorum, in illis verbis, (*ſi liberi patroni ex inæqualibus partibus eſſent inſtituti, vtrum pro parte dimidia, an pro hæreditarijs habent operarum actionem, & puto verius liberos pro æqualibus partibus habituros actionem*,) vndè concludendum puto non eodem modo regulari ea quæ competunt iure ſanguinis eum alijs, quæ iure hæreditario, & ſic cum feudum iſtud ſit ex pacto, & prouidentia ſub generali bonorum renunciatione comprehendi non debet.

Idem colligi videtur ex *textu in cap.* 1. *an agnatus*, vbi agnatus poterit feudum
7 retinere repudiata hæreditate, ibi (*ſi contingerit vaſſallum ſine omni prole, agnatus ad quem vniuerſa hæreditas pertinet, repudiata hæreditate feudum ſi paternum fuerit retinere poteſt*,) explicat ibi *gloſa verbo retinere*, hoc ideò eſſe quia feudum illud pertinet agnato ex legis prouidentia non vero ex ſucceſſione, igitur eum alio iure quam hæreditario competat feudum ex pacto, & prouidentia, ſub hæreditatis renunciatione non comprehendetur, ideò eum in Cathalonia omnia feuda, & res emphiteuticæ hæreditaria ſint, ſub generali renunciatione veniunt, docet *Cancerius loco citato num.* 124.

At verius eſt comprehendi, quoties feuda fuerint hæreditaria, cum ſine qualitate hæreditaria retineri nequeant, ideò hæreditate repudiata feudum hæreditarium retineri nequit, docent *Iſernia, Baldus, &*

Alua

Aluarez. in dicto cap. 1. *Zazius de feudis p.* 8. *uerf. quarta conclufio*, *Clarus in* §. *feudum quaeft.* 76. *per textum in cap.* 1. *de beneficio fratris cap.* 1. *in fine, quibus caufis feudum amittatur*, idem dicitur in emphiteufi, vt fub generali renunciatione comprehendatur, quoties hereditaria fuerit, *Roman.cõf.* 22. *num.* 3. *verf. in contrarium*, *Afflict. in cap.* 1. *num.* 4. *in fine in titulo de eo qui finem fecit agnato*, *Corbul de iure emphiteut. in titulo de extinctione ob renunciationem caufa* 8. *à n.* 1. *Grammat. decif.* 87. *num.* 42. *&* 43. in eandem fententiam inclinare videtur *Amicus de iure emphiteut. quaeft.* 51. qui licèt ibi afferat admitti filiam renunciantem, attamen fupponit mortuos fuiffe illos quorum contemplatione renunciatio facta fuit, & fic alia ratione, *Gratian. to.* 2. *difcept. forenf. cap.* 351. *num.* 5. *&* 8. latè *Camil. Medices conf.* 20. *num.* 3. *& per totum*.

Vndè *Aluarus Valafc. de iure emphiteu. quaeft.* 44. *à num.* 6. ait quod fi emphiteufis fuerit laicalis, quae tranfit ad quoslibet heredes, *l.* 1. *ff. fi ager vectigalis*, §. *adeò inftitut. locati*, haberi non poterit fine haereditate, fi verò fuerit emphiteufis Ecclefiaftica, quae de fui natura ad omnes haeredes non tranfit, §. *emphiteufim auth. de non alienando*, poterit haberi fine haereditate, dummodo exprefsè non fuerit dictum, vt ad omnes haeredes, vadat, legatur *Valafcus*, qui plura affert, ex cuius dictis colligitur quoties emphiteufis erit haereditaria, fub renunciatione haereditatis comprehenditur, fecus fi ex pacto, vt in feudo, & haec à fortiori procedunt in emphiteufi, quae regulariter fub
8 generalitate comprehenditur, ficuti fub generali hypotheca venit, docent *glofa in l. finali verbo alij vendere*, *vbi Iafon num.* 178. *cum feq. C. de iure emphitentico*, *Ripa in l. filiusfamilias*, §. *diui n.* 90. *ff. de leg.* 1. *Neguzãt. de pignorib.* 2. *membro* 2. *partis n.* 28. qui allegat *Bart. Bald. & Paul. de Caftro in l. tutor*, §. *finali, ff. de pignoratitia actione*, *Clarus in* §. *emphiteufis quaeft.* 18. communem fententiam vocat *Pellic. ad confuetud. Auerfe cap.* 10. *n.* 9. *Gayllus lib.* 2. *practicarum quaeft.* 25. *n.* 6. *Rota Roman. dec.* 4. *n.* 10. *par.* 2. *in nouiffimis* pluries decifum refert *Afflict. decif.* 191. *num.* 3. *Carroc. decif.* 114. *num.* 4. *Franchis decif.* 126. *num.* 1. *Surdus decif.* 160. *num.* 12. *cum feq. Facchin. lib.* 3. *controuerf. cap.* 98. *de Marinis tom.* 1. *quotid. cap.* 101. *num.* 1. nouiffimè *Merc. Merlin. in doctiffimo tractatu de credito lib.* 2. *tit.* 1. *quaeft.* 8. *num.* 8. quoniam in generali obligatione veniunt omnia, ea quę poffunt obligari, & quę eft obligaturus, *l. obligatione generali, ff. de pignorib.* fed huiufmodi poffunt obligari, *l. tutor*, §. *finali, ff. de pignoratitia actione*, *l. lex vectigali, ff. de pignoribus*, & non reperiuntur exceptuatę in dicta *l. obligatione generali*, ergo cõprehenduntur, & fic veniunt fub generalitate.

Haec tamen diftinctio bene procedit in emphiteufi, vt fi fuerit hęreditaria fub renunciatione comprehendatur, fecus fi ex pacto, at in feudo non admitterem, loquendo tamen in filijs, etenim, & fi feudum fuerit ex pacto, & prouidentia adhuc requi-
9 ritur, vt filius fit haeres, vt expreffe habetur in dicto *c.* 1. *an agnatus*, docent poft alios, *Ofafcus decif.* 161. *Capyc. in inueftitura feudali verbo ex pacto, & prouidentia pag.* 239. *col.* 2. *in fine*, *Thom. de Marinis de feudis lib.* 1. *n.* 26. *verf. firmauimus*, *Camill. de Curte in diuerforio iuris feudalis pag.* 78. *num.* 10. latè & doctè probat *Monacus de recta feudi interpret. cap.* 9. 13. *&* 18. *per totum*, vndè fecundum communem fententiam poterit pater filium exhaeredare, etiam à feudo ex pacto, & prouidentia, docet *auriga nofter Ifernia in pluribus locis ad titulum de fucceffione feudi fub num.* 1. *col.* 3. *verf. eft ratio in fine*, *& col. fequenti in principio*, *Ardizzon. in fumma in titulo de alienatione feudi paterni fub n.* 7. *poft medium*, *Curt. iunior de feudis par.* 3. *memb.* 2. *n.* 7. *verf. an filius*, *Camer. in repetit. titul. an agnatus oppofit.* 1. *num.* 13. *Camil. de Curte in diuerf. p.* 1. §. *tunc de altera nu.* 119. *col.* 4. *in fine, fol.* 64. *Valafc. de iure emphiteu. quaeft.* 45. *col.* 1. *Roffental. de feudis cap.* 7. *conclus.* 10. *glofa A. & B. Reg. Lanar. in repet. tituli de fucceff. feudi à n.* 71. *vfque ad* 74. *& ibi nepos in addit. num.* 49. latè *Monacus vbi fupra cap.* 51. *per totum*, & ratio eft, omiffis pluribus aliis, quoniam filius à proprio parente capit feudum per viam fucceffionis, vndè fuccedit commune iuris axioma fucceffionem effe in vniuerfum ius defuncti, quae fcindi, vel diuidi non poteft, *l.* 1. *& feq. ff. de acquirenda haered.* & quod filius accipiat à patre, latè probat omninò videndus, *Monacus loco citato cap.* 9. *per totum*, & fic cum requiratur, vt filius fit hęres patris ad hoc, vt feudum accipere poffit, & fi fuerit ex pacto, & prouidentia, omninò dicendum erit, quod ftante renunciatione hęreditatis filius à feudo excludatur.

Nihilominus huic argumento inuenio
10 refpondiffe *Kellenbens dicta quaeftione* 26. *num.* 10. dicentem non effe applicabilem

hunc *textum* ad caſum noſtrum eò quòd in illo diſponitur filium non poſſe paterna hęreditate repudiata feudum retinere, nulla verò fit mentio de renunciatione in vita, proindè non applicabilis, imò ſubiungit rationem diſparitatis, quoniam ly non poſſe filium feudum tantum retinere, eſt inductum patris fauore, ne filius, qui eiuſdem eſt cum parente eſſentiæ, eademque habetur perſona, *l. in ſuis, ff. de liberis, & poſthumis*, indefenſum illum relinquat, eiuſque perſonam varijs modis iniuriosè à creditoribus tractari concedat, *§. 1. inſtit. quibus ex cauſis manum. nō licet, l. & quia, ff. de interrogatorijs actionibus*, cui fauori pater renunciare videtur per acceptationem renunciationis factæ per filiam, ſic ait *Kellenbens* ceſſare rationem, quare non poterit filius feudum retinere hæreditate repudiata.

Penſitata tamen hac reſponſione, agnoſco illam à veritate aberrare, primo, quia
11 ratio quam in dicto *cap. 1.* ſupponit, congrua non eſt, etenim ſi illa admitteretur, oriretur quod filius ſimpliciter hæreditatē non poſſet repudiare, vt patris honori conſuleret, ſed idem *textus* diſponit poſſe filium omne repudiare, ſic ratio adducta cum ſit generalis idem ius impugnans non eſt admittenda, imò in dicto *textu* conſulitur filio adeunti ſcilicèt per inuentarium, ergo ſi ibidem datur modus filio, quo ſibi poſſit conſulere, ne paternis creditoribus obſtrictus ſit, quare dicendum eſt rationem fuiſſe, vt filius patris honori conſuleret, meritò illam reiecerunt *Oſaſcus decis. 162. ſub num. 6. Roſſental. de feudis cap. 7. concluſ. 21. ſub num. 17. Camil. de Curte in diuerſ. iur. feud. p. 1. §. nunc de altera ſub num. 25. col. 4. circa principium*, doctiſſimus feudiſta *Ant. Monacus de recta feudi interp. cap. 4. à num. 29. verſ. verum*, vndè cum ceſſat ratio aſſignata, corruit reſponſio.

Imò conſiderata vera ratione dicti *textus*, apertè colligitur ex ſui natura feudum retineri non poſſe renunciata hæreditate, ſcitum eſt omnibus, hæredem inſtitutum non poſſe hæreditatem ſcindere, quaſdam partes agnoſcendo, quaſdam
12 vero repudiando, iuxta expreſſa *iura in l. ſi ex aſſe 10. l. ſi ego 26. l. ſi quis hæres 35. l. ſi duo 38. l. qui ex duabus 53. l. cum hæreditate, 55. l. ſi ſolus 80. ff. de acquir. hæred. l. 1. §. ſi ex fundo, l. ſi quis ita 33. ff. de hæredibus inſtituendis, l. quidam elogio 20. in principio*, C. de iure deliberandi, *l. vnica, §. his ita definitis*, C. de caducis tollendis, notant *Bart. Iaſon, & Doctores in tit. de acquir. hæred. Baldus in l. 1. C. de indicta viduit. tollenda, & in dicta l. quidam elogio*, vbi *Caſtren. Cuiac. & Donnell.* idem *Cuiac. lib. 12. quæſt. Papin. in l. ſi libertus 41. ff. de bonis libertorum, & ad titulum Codicis de caducis tollendis, §. ijs ita, Duar. lib. 1. de iure accreſcendi cap. 4. Loriotus de apicibus iuris tit. de aditione axiomate 8. & 9. Hotom. illuſtrium quæſtionum cap. 21. Anton. Faber de error. prag. decade 49. errore 1. Bellon. lib. 3. diſputationum iuris cap. 2. num. 4. Guillelm. Onciacus quæſtionum accademic. lib. 2. cap. 46. & 47.*

Et non mirum ſi *Iuris Conſ. Paul. in l. 1. ff. de acquir. hæred.* adiecit, eos non poſſe hæreditatem ſcindere, qui integram acquirere poterāt, quia antiquitus aderant perſonæ, quæ neque valebant totam hæredita-
13 tem capere, veluti orbus, qui ſi vir eſſet iam 25. ſi autem mulier 20. ætatis anno impleto filios non ſuſceperat, dimidiæ tantùm partis hæreditatis, ac legati capax erat, vt ex *l. cum ei 42. l. ſi Titio 55. §. 1. ff. de leg. 2. l. ſi fidei 28. ff. de leg. 3. l. cogi 16. §. hi qui ſolidum, ff. ad Senat. Conſ. Trebell. l. 1. C. de infirmandis pænis cælibatus*, referunt *Vlpian. in fragm. tit. 16. & 17. Sozomenus lib. 10. hiſt. Eccleſiaſtica cap. 9. Cuiac. ad tit. Codicis de infirmandis pænis*, ſic coniux ex teſtamento coniugis decimam tantùm hæreditatis partem capere poterat, vt *Imperat.* ſcribūnt in *l. vltima, C. Theodoſiano de legitimis hæredibus*, & conſtat ex *l. 1. C. de his qui ſe deferunt, & Vlpian. in fragm. titulo de decimis*, ad quod ius alludens *Tertull. lib. 1. ad vxorem ſcribit (tu modo inſolidum capere poſſis hoc mea admonitionis fideicommiſſum faciat)* reſpexit ſimiliter ad hanc conſtitutionem *Terent. Clemens in l. ſi quis is qui ff. de vulgari*, dum loquitur de eo pupilli ſubſtituto, qui cum ex teſtatoris bonis ſolidum non caperet, ex pupilli tamèn hæreditate ſolidi capax erat, ſed nec mulieres olim inſtitui ex aſſe poterant, nec ſupra quadrantem capere *lege Voconia* prohibente, vt referunt *Dio lib. 5. hiſtoria, Cicero act. 3. in Verrem, Diuus Auguſt. lib. 3. de Ciuit. Dei, Petrus Gregor. lib. 42. ſyntagm. cap. 35. num. 16.* meritò *Iuris Conſ. Paul. in dicta l. 1.* ait (*eum qui totam hæreditatem acquirere poterat*,) vt aduertit *doctiſſimus Senator Don Melchior de Valentia lib. 3. tract. titulo de acqui. hæred. cap. 4. in principio*.

Et rationem aſſignat *Bart. in dicta l. 1.*
14 *num. 1.* quia hæreditas ſine vllo corpore vero, iuris intellectus corpus habere

Vi-

videtur, *l. hæreditas 50. ff. de petitione hæreditatis*, & personam defuncti, quam ipsum repræsentat, *l. non minus, ff. de hæredibus instituendis, l. hæreditas 34. ff. de acquirendo rerum dominio*, per aditionem hæres induat, & repræsentet, *l. hæres ff. de vsucapionibus*, sic possibile non fuit, vt aliqua illius indiuidui corporis pars tangeretur quin totum tangi verum esset, & pluribus in locis scripsit *Bart.* videndus apud *Valentia loco citat. n. 3. vbi nu. seq.* ab impugnatione tuetur.

Quæ ratio militat etiam in feudo, quoniã filius à proprio parente capit feudum per viam successionis, ac vt quid hæreditarium, vt demonstrant verba *textus in cap. si quis miles tit. constit. feud.* & latè probat *Monacus citato tract. cap. 9. per totum*, omninò videndus, consequenter non bene ait *Kellenbens* posse patrem acquiescere, vt filius capiat feudum repudiata hæreditate.

Sicut videmus in legitima, vt illam filius retinere nequeat repudiata hæreditate, vt est magis communis sententia, quam
15 defendunt *Cynus, Bald. & Salyc. in l. hæres instituta, C. de impuberum, & alijs substit.* vbi *Fulgos. & Bart. idem Bart. in l. 1. quæst. 4. ff. de vulgari, & in l. gerit 88. col. 6. ff. de acquir. hæredit. Baldus in l. vnica ad primam, C. quando non petentium partes, Castrens. in l. 1. ff. de acquir. hæred. Abbas in cap. raynutius ad finem de testamentis, Menchaca de success. creatione lib. 2. §. 20. par. 4. n. 212. Surd. conf. 458. num. 13. Gratian. cap. 149. à nu. 2. cum seq.* latè *doctissimus Mercur. Merl. de legitima lib. 5. tit. 3. quæst. 2. Monacus de feudis cap. 19. num. 44. & seq.* benè probat *Melchior de Valentia dicto titulo de acquirenda hæreditate cap. vltimo per totum*, ea ratione quia cum filius sit institutus in tota hæreditate, legitima dicitur pars illius tamquam existens in patrimonio patris, licèt alio titulo ei præstanda sit, sic cum feudum, licèt ex pacto, & prouidentia dicatur esse in patrimonio patris, ideò retineri non poterit patris hæreditate repudiata, vndè ex his ratio *Kellenbens* corruit.

Sed in contrarium videtur facere difficile argumentum, licèt enim filius non possit hoc feudum retinere hæreditate repudiata, nihilominus si pater illum præterierit, hæredem extraneum instituendo poterit filius feudum ex pacto, & pro-
16 uidentia petere, iuxta doctrinam *Alberici, & Bartoli in l. filio præterito, ff. de inIusto, & rupto testamento*, notant *Ardizzon. in summa de success. feudi vers. item quæritur, additio ad Isern. in titulo an agnatus n. 4. lit. X. vers. prouidentia col. 2. Regens Lanar. in titulo de success. feudi n. 22.* faciunt dicta per *Surd. decis. 322. nu. 73. cum seqq.* & per *Casanat. cons. 41. sub num. 57.* quod suadetur *ex textu in l. si operarum ff. de operis libertorum*, ibi (*filio autem, & si hæres non extat, omnimodo competat, dummodo non exhæredatus,*) & sic licèt filius non sit hæres, dummodo non sit legitimè exhæredatus, feudo ex pacto, & prouidentia succedit.

Respondetur maximam adesse disparitatem, quia hæc procedunt quoties versatur factum patris illum hæredem non instituendo, neque iuxtè exhæredando, vt docet *Bammacar. in cap. Titius quæst. 1. per totam in titulo si de feudo defuncti fol. 187.* post alios *Surdus ad dictum tit. an agnatus sub num. 19. vers. est verum, Camillus de Curte lib. 1. diuers. §. multoties concedens sub num. 20. cum seqq. Carolus à Kinch. de feudo ex pacto, & prouidentia cap. 3. num. 103. Surdus decis. 235. num. 2. cons. 5. num. 9. & 10.* idem dicens esse in emphiteusi *cons. 63. nu. 24.* iudicatum refert *Gaspar Thes. lib. 2. quæstionum forens. quæst. 91. n. 17.* at in casu nostro hęreditas non aufertur ex facto patris, sed ex suo virtute renunciationis factæ, ideò nulla paritas, sed euidens contradictio.

Quæ tamen à fortiori procedunt si nulla alia bona existerent, nisi hæc emphiteutica, aut feudalia, tunc enim sine vlla dubitatione, feuda, & emphiteusis comprehenduntur sub renunciatione, vt colligitur ex no-
17 tatis per *Bart. in l. liberti libertæque col. penult. vers. attende tamèn nu. 28. in fine, ff. de operis libertorum, Alexand. conf. 222. num. 2. lib. 6. Cotta in memorabilibus verbo emphiteusis non venit in fine vers. tertio potest declarari, Valasc. dicta quæst. 44. nu. 8. ad finem vers. sed & tertio, Gratian. dicto cap. 346. num. 9.* etenim verba in iure nostro nũquam debent esse frustratoria nihil operando, *l. 1. ff. ad municipalem, l. 1. ff. quod metus causa cap. si Papa de priuilegijs, in 6. Baldus in rubrica, Codicis de contrahenda emptione quæst. 9. Decius cons. 48. n. 2. & cons. 626, n. 7. Surd. cons. 81. n. 20. vol. 1.* consequenter ne illa generalis renunciatio frustratoria reddatur ad hæc bona erit extendenda.

Sicut in simili appellatione fructuum non veniunt quotidianæ distributiones, cum non dicantur de corpore beneficij, sed percipiuntur ratione seruitij
18 personalis, vt in *extrauaganti nonnulla vers. præterea de præbendis*, explicat *Petrus de*

de Greg. lib.5. syntag. iuris cap.23. num.22. cum seqq. latè *doctissimus August. Barb. in tractatu de Canonicis, & dignitatibus cap.21. à n.1. cum pluribus seqq.* ideò facto indultu percipiendi fructus suorum beneficiorum non veniunt distributiones quotidianæ, *cap. licèt de præbēdis, cap.finali de rescriptis in 6.* docent *Couarr. lib.3. variarum cap.13.n.1. Rodriq. quæstionum regularium tomo 2. q.74. art.4. Gonza. ad regulas cancellariæ de alternatiuis glos.7. num. 205. vers. breuiter ego, Cassador. dec.1. in titulo de clericis non residentibus,* latè *Boerius decis.340. à n.4. vsque ad finem, de Grassis decis.1. num.1. & 9. de præbendis, Gratian. tomo 2. cap.283. num.8. & 9. Capanus de iure releuij par.2. quæst. 2. num.10. Cenedus canonic. lib.1. quæst.1. n.4. vers. & ratio est, Ant. Fab. in praxi beneficiorum lib.2. tit.5. de præbendis num.19. cum seqq.* cū fructus dicantur, qui renascūtur singulis annis, *l. diuortio, §. si vir in fundo, ff. soluto matr. l. si ex lapidicinis, ff. de iure dotium*, at distributiones sunt incertæ.

Tamen si verba prolata de fructibus essent superflua, & frustratoria, cum nulli adsint fructus, nisi solæ distributiones quotidianæ, tali casu illæ comprehenduntur, vt verba operentur, *Gonzalez loco citato num. 193. Gratian. vbi supra num. 8. & 9. Decianus cons.43. num.14. vol.1. Lotter. de re benef. lib.1. quæst.39. num.27. Ricc. par.6. collect. 2437. vers. quarto Azorius institut. moral. part.2. lib.7. cap.7. quæst.7. Macign. de distributionibus cap.71. num.4. Bartolom. à S. Fausto de horis canonicis lib.3. quæst. 3. August. Barbosa loco citato num.6. circa medium, & num. 8.* sic igitur dicendum erit in casu nostro, vt licèt sub generali renunciatione hæreditatis non comprehendantur feuda, & emphiteusis, tamen si nulla alia existerent bona, tunc comprehenderentur, ne frustratoria reddatur renunciatio.

Dubium tamen est si in tali renunciatione feudi requiratur assensus, & *Minadous in constit. in aliquibus num.10.* ait quod non valeret hæc generalis renunciatio, *Camil. Medices cons.35. à n.15. ad finem, & in addit. per totam,* & videre est *eundem cons. 20. à num. 18. Domin. Reg. Capyc. Galeota tom.1. controuers. illustrium cap.15. num.40. 41. 42. & 43. & cap.16.* nouissimè inueni hanc quæstionē positā in *nouissimo tractatu de renunc. per Donadies cap. 14.* qui plura scripsit, sed nihil ad quæstionem positam, assignant rationem, quia cum dicta renunciatio sit generalis comprehendit omnes casus, vndè si dicta renuncians suscepisset liberos, illi succederent tamquam matre non existente, & sic vt detur locus renunciationi fingitur successionem deferri renuncianti, & versa vice in beneficium renunciatarij, quod operaretur translationem, & alteri cessionem, ideò assensus requiritur, eò magis, quia intelligitur illa conditio si renuncianti successio defeuatur, vndè dato quod fieret proximo successuro non valebit, quoniam vt refutatio valeat
19 requiritur vt pura, & simplex sit ad *textum in cap. 1. §. & si libellum de alienat. feudi paterni ex verbis Andr.* ibi dicentis cætera pacta non, ad cuius explicationem omissis omnibus *Fabio de Anna, Reg. Rouito, Bammac. Reg. Galeota,* & alijs, videndi sunt *Dom. Præses Merlin. tomo 2. controuers. cap.57. per totum, Horat. Mont. controuers. forens. cap.13. à n. 12. cum multis seqq.*

20 Verùm *Reg. de Ponte de potest. Proregis in tit. de refutatione feudorum, §. 1. num.19.* inquit valere nullo præstito assensu si fieret in proxime successurum, sequitur *Montanus controu. 10. à n.30.* qui *nu.31.* resoluit argumentum *Camil. Medices*, & aliorum omninò videndus, quam sententiam à fortiori procedere dicerem si renunciatio fieret per modum simplicis abstensionis, puta patri, aut alteri cui succederet, nam tunc feudi conditionem meliorem facit, & sic nulla
21 indiget assensus impetratione, iuxta *glosam singularē in l. nulli, ff. de transactionib.* notant *Franciscus de Amicis in repetit. cap. 1. de his qui feudum dare possunt pag.41. col.1. vers. ex cuius,* plures refert *Theodor. allegat. 54. nu.5. vers. ex quibus, Montanus in repetit. cap. Imperialem §. 1. à num. 135. cum seqq. Gallupp. in methodo feudali part. 2. cap.1. num. 100.* quoniam tunc filia solum se excludit, & libera remanet facultas in beneficium illius cui succedebat, imò & quod magis ad propositum, si primogenitus consentiat feudum à patre dari secundogenito, nullo opus est assensu, sic fuisse decisum in Sac: Consil. testatur *Gallup. dicta par.2. cap. 5. num. 21. 22. 23. & 24.* referens de hoc fuisse maximam controuersiam inter *Fabium Marchesium, Marcum Antonium Floccarum*, vt videre est apud *Ann. in repetit. cap. 1. à num. 261. cum seqq. in titulo de vassallo decrepitæ ætatis.*

22 Et facit ad hoc elegans doctrina *Baldi in l. si vt proponis, C. de seruo pignori dat.* dicentis in manumissione serui pignori dati consensum minoris esse sufficientem,

eà

ea ratione, quia consentiens non dicitur facere, sunt Baldi verba (*quid si creditor est minor 20. annorum, an valeat consensus, nam ille qui consensit, facit, & celebrat actum l. si fundus, §. si nesciente, ff. de pignoribus, sed dicit quod valet consensus, & manumissio, quia qui consentit, non facit, idest non impedit, l. si pater, §. finali, ff. de manum. vind. multum enim refert an consentiens sit dominus, & tunc cōsentiens propriè facit, dicta l. si fundus, an non sit dominus, & tunc non facit, idest non impedit sed quandam obstantiam de medio tollit*) quæ Baldi verba ponit *Reg. Rouit. cōs. 31. n. 6. lib. 1.* & propriè casum nostrum decidunt, nā si solum dicta filia renuncians de medio se tollit, alijs locum præstans, quare opus erit Regis assensu?

SVMMARIVM.

1 *Filia renuncians poterit hæres institui per patrem, in cuius beneficium renunciauit.*
2 *Filia exclusa per statutum ob existentiam fratrum dicitur masculiata per institutionem factam in sui beneficium per patrem.*
3 *Casus omissus habetur pro omisso, & non datur extensio, licet adsit verisimilitudo.*
4 Author *remittit quosdam casus, quando casus omissus non habetur pro omisso.*
5 *In interpretanda voluntate testatoris verba sunt consideranda.*
6 *Verbis est inseruiēdum in omni dispositionē.*
7 *Pecunia numerata comprehenditur sub legato mobilium.*
Quod tamen locum non habet, quoties in dicto legato mobilium fuerit explicata quadam quantitas.
8 *Ponderatur* textus in l. hæres meus, §. 1. ff. de leg. 3.
L. finalis, §. cui dulcia, ff. de tritico, vino, & oleo legato.
L. emptor, §. Lucius Titius, ff. de pactis.
L. legatorum petitio, §. qui plures, ff. de legatis 2.
Clementina 1. §. 1. de præbendis, & dignitatibus.
9 *Transactio, & si generalis ad specificata tantum restringitur.*
10 *Ponderatur* textus in c. sedes de rescriptis.
11 *Hypotheca non solum datur pro legitima relicta, sed etiam pro supplemento secundum aliquos, licet contrarium sit verius, &* Author *remissiuè se habet.*
12 *Filia exclusa per statutum, non dicitur habilitata ad totam successionem, si aliquid ei pater reliquerit.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur difficultas, si filia renuncians fuerit in aliquo instituta per patrem dicatur habilitata quoad totam portionem sibi cōtingentem non existente renunciatione, cuius occasione plura *iura* ponderantur.

THEOREMA LVIII.

NVlli dubium est filiam, quæ renunciauerit posse à patre, seù ab alio cui renunciauit hæredem institui, dixerunt
1 *Alexander cons. 131. vol. 1. Cassaneus in consuetud. Burg. in titulo de success. rub. 7. num. 40. & cons. 28. num. 13. Cappella Tolosana decis. 456. Afflict. decis. 350. Mierez in titulo de minoribus fol. 135. num. 10. Molina de Hyspan. primog. lib. 2. cap. 3. num. 6. Anton. Faber lib. 2. Codicis in titulo de pactis definit. 23. Molfes. p. 4. quæst. 12. nu. 5. Sanchez lib. 7. summa cap. 7. num. 14. Surd. decis. 14. num. 4. Fontan. claus. 9. glosa vnica par. 1. num. 7. Castillus quotid. lib. 3. cap. 9. à n. 6. Caputus in consuetud. si moriatur p. 3. §. 6. à num. 6. Paulus Gallerat. de renunc. lib. 2. cap. 5. à num. 25. cum seq.* nam dicta renunciatio non potuit adimere facultatem patri illam hæredem instituendi, ait *Menoch. cons. 563. num. 9.* & sicuti pater poterat consensum reuocare expressè dicitur tacitè reuocasse ex dictis per *Azor. instit. moral. pars. 2. cap. 28. quæst. 4. Donadies in nouissimo tract. de renunc. cap. 7. à n. 66. cum seqq.*

Vndè resultat terminanda elegans difficultas, quid si pater filiam renunciantem in aliquo hæredem instituerit dicatur illam habilitasse ad totā portionem sibi spectantem, itaut illam petere possit non obstante renunciatione, & reperio *Salyc. in auth. nouissima, C. de inofficioso testamento,* dicentem, quod si existat statutum exclusiuum fœminarum, & filia fuerit per patrem hęres instituta in aliqua portione poterit illam totam portionem petere, cum dicatur habilitata ad successionem, & in nostra Ciuitate filia dicitur masculiata per institu-
2 tionem factam à patre, notant *Anton. de Alexand. in addit. ad consuetud. sed si moriēsi sub num. 301. in apostilla incip. hic loquitur, Pisanellus ibidem in apostilla incip. tu aduerte, Afflict. in apostilla incip. quia ista glosa, Freccia ibidem verbo nota ex ista glo-*

sa,

ſa, igitur idem erit dicendum in filia, quæ propter renunciationem excluditur, vt ſi in aliqua parte hæres inſtituatur totam portionem ſibi tangentem conſequi poſſit, & in his terminis renunciationis docent *Soccin. ſenior conſ.* 156. *num.* 14. *vol.* 1. *Maranta diſput.* 10. *num.* 25. *&* 26. *Turett. conſ.* 5. *num.* 11. *vol.* 1. *addentes ad Soccin. loco citato*, ſicco pede pertranſeunt *Paſcalis de patria poteſt. par.* 3. *cap.* 7. *nu.* 34. *in fine*, *Caput. in conſuetud. ſi moriatur par.* 3. *§.* 6. *num.* 6. *circa finem verſ. inde etiam filia tribuens Napod. in tit. de iure quartæ verſ. ſolutum circa finem addas Reg. Rouit. deciſ.* 99. *num.* 12.

Ipſe autem contrarium verius exiſtimo, vt in proprijs terminis tuetur *Anto. Faber de errorib. prag. decade* 14. *err.* 4. quem ſequitur *Kellenbens de renunciat. quaſt.* 32. *num.* 6. *verſ. ſed an filia, poſt hac ſcripta viſus*, & ratio eſt quia caſus omiſſus habetur pro omiſſo, & negatur extenſio, & ſi adſit aliqua ve-
3 riſimilitudo, *l. ſi quis ita §. penult. ff. de teſtamentaria tutela*, cōcludunt *Bartol. in l. gallus in principio n.* 9. *vbi Angelus in §. quid ſi tantum n.* 25. *ff. de liberis, & poſthumis*, *Decius conſ.* 211. *n.* 5. *conſ.* 291. *n.* 6. *& conſ.* 218. *nu.* 9. *Ruin. conſ.* 127. *n.* 9. *vol.* 2. *Soccin. iunior cōſ.* 20. *n.* 34. *vol.* 3. *Decian conſ.* 47. *n.* 34. *lib.* 3. *Cephalus conſ.* 269. *n.* 12. *& conſ.* 330. *n.* 63. & licèt aliquando caſus omiſſus habeatur pro non
4 omiſſo, *l. mulier ff. ad Trebell. l.* 3. *C. de inſtitut. & ſubſtitut. l. Titius, §. Lucius Titius. ff. de liberis, & poſthumis*, cōiecturæ tamen ibi enunciatæ non militant in caſu noſtro, vt latè videndi ſunt *Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 3. *tit.* 19. *per totum*, *Peregrin. de fideicommiſſis art.* 11. *per totum*, cum in obligandа teſtatoris voluntate non ſufficiat diuinare, ſed requiritur quod ex verbis colligatur,
5 *l. gallus, §.* 1. *ff. de liberis, & poſthumis. l. non aliter in principio, ff. de leg.* 3. *l. ſi alij, ff. de vſufructo legato, l. in ambiguis, ff. de rebus dubijs*, nec debeamus dicere pluſquam dixit teſtator *Anania conſ.* 66. *col.* 3. *in fine*, & quod teſtator non addidit non debet intelligi, *l. vnica, § ſin autem ad deficientis, C. de caducis tollendis, l. vnica, §. primum itaque, C. de rei vxoriæ actione, Soccin. ſenior conſ.* 69. *n.* 1. *vol.* 3. *& conſ.* 104. *num.* 8. *eodem vol.* & teſtamento morte confirmato nemo poteſt quicquam addere, vel minuere, *Bald. conſ.* 301. *num.* 2. *volum.* 2. neque præſumitur aliud voluiſſe teſtatorem, niſi quod verbis expreſſit, *l. labeo, ff. de ſuppellectili legata, Roman. conſ.* 71. *num.* 6. *Alex. conſ.* 130. *vol.* 2. vndè cum pater in alio filiam hæredem non inſtituerit, niſi in illa portione, aliud vltra illud peti non poterit, verbis enim vnius cuiuſque diſpoſitionis inſeruiendum eſt à qui-
6 bus recedere non licet, *l. non aliter, ff. de leg.* 3. *l.* 2. *§. is nauem, ff. de exercit. Roland. à Valle conſ.* 61. *num.* 30. *vol.* 3. *Surdus de alimentis tit.* 2. *quaſt.* 2. *num.* 10. eo magis quia ſi voluiſſet expreſſiſſet.

Confirmatur hæc ſententia, regulariter ſub legato mobilium comprehenditur pecu-
7 nia, *l. ſi chorus, §.* 1. *l. ſi fundus, ff. de leg.* 3. *l. prædia, §. libertos, ff. de fundo inſtructo*, docent gloſa in *l. à Diuo Pio, §. in venditione verbo animalia, ff. de re iudicata, Decius conſ.* 381. *&* 472. *n.* 7. *cum pluribus ſeqq. Natta conſ.* 117. *n.* 5. *Pariſius conſ.* 67. *n.* 12. *&* 14. *lib.* 2. *Curtius iunior conſ.* 183. *num.* 3. *Peregrin. conſ.* 37. *num.* 5. *lib.* 2. *Ludouic. Bellus cōſ.* 77. *à num.* 30. latè *Arias Pinellus in l.* 1. *par.* 2. *nu.* 44. *C. de bonis maternis, Theſaur. dec.* 160. *Mantica de coniect. vltim. volunt. lib.* 9. *tit.* 3. *num.* 2. *Boerius deciſ.* 209. *Gayllus practicar. obſeruat. lib.* 2. *obſeruat.* 11. latè hoc fundat *doctiſſimus Aldograd. conſ.* 70. *à n.* 41. *vſque ad* 100. *& in addi. à n.* 70. benè explicat æque doctiſſimus vir *Larrea deciſ. Granat.* 21. *à n.* 57. *&* 58. *tom.* 1. *Mercu. Merlin. de pignorib. lib.* 2. *quaſt.* 48. *num.* 29. tamen ſi teſtator legauerit mobilia, & expreſſerit quandam pecuniæ quantitatem, licet alia pecunia reperiatur ſub illo legato mobilium non comprehēditur, ſic limitant *Geminian. conſ.* 34. *num.* 6. *& conſ.* 65. *num.* 4. *Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. dicto tit.* 3. *num.* 4. *verſ. & ſi teſtator*, ex illa ratione moti, quia teſtator expreſſit partem quantitatis, ſignum eſt noluiſſe intelligere de alia parte, ita erit dicendum in caſu noſtro, ſi pater voluiſſet filiam admitti ad portionem ſibi contingentem ſicut expreſſit in parte, expreſſiſſet in totum.

8 Facit ad hoc elegantiſſimum *Iaboleni reſponſum in l. hæres meus* 98. *§.* 1. *ff. de leg.* 3. in quo ait quod ſi teſtator legauerit alicui duas ſtatuas marmoreas, & omne marmor ſub illo legato totius marmoris ſolum illæ duæ ſtatuæ comprehenduntur, & non alia marmora, licet de naturæ legati omnia venirent, cuius ſunt verba (*duæ ſtatuæ marmoreæ cuidam nominatim, item omne marmor erat legatum nullam ſtatuam marmoream præter duas Caſcellius præſtabat deberi, Ofilius, & Trebatius contra, Labeo Caſcellij ſententiam probat, quod puto verum, quia duæ ſtatuas*

legan-

legando potest videri non putasse in marmore se statuas legare) ex quo *Iaboleni* responso colligitur, quod licèt aliquid sub generalitate comprehendatur, facta tamèn mentione de parte non comprehenditur totum.

Accedit elegans locus *Iuris Conf. Proculi in l. finali, §. cui dulcia, de tritico vino, & oleo legato*, vbi proponitur, quod sub legato generali, dulcium, omnia comprehenduntur, tàm vinum, quàm mulsum, & alia, ibi (*cui dulcia legata essent, si nihil aliud testamento significetur, omnia hæc esse legata, mulsum, passum ac fructum, & similes potiones, item vuas, ficus, palmas caricas*) tamen si dicto generali legato adiecta esset quædam species vini, tali casu, generalitas illa restringitur, & sola potio veniret ibi (*quod si ita esset legatum, vinum amph rarium, & dulcia omnia, nihil inter dulcia, nisi quod potionis fuisset legatum putat labeo ex collatione vini amphorarij, quod non improbo*) quæ iura magis videntur decidere casum nostrum, nam si per expressionem cuiusdam speciei generalitas restricta videtur, & non comprehenditur, quod alias comprehenderetur, quomodo dici poterit in casu nostro, è cōtra, vt per partem, de qua renuncians fuerit habilitatus, tota portio data videatur, & ad illam vocatus sit?

Idem confirmat *Iuris Conf. Scæuola in l. emptor, §. Lucius Titius, ff. de pactis*, vbi ponit casum quod Lucius Titius tenebat nummularium suum in quadam parte, à quo litteras accepit in quibus nummularius scribebat ex causa mensæ nummulariæ remanebat debitor in certa quantitate proindè cassa, & irrita dabat omnia instrumenta, quibus litteris acceptis acquieuit Lucius Titius, fuit dubitatū si apparente alio instrumento, quo debitor veniebat nummularius, teneatur, an veró liberatus ab illo etiam remaneat, & videbatur dicendum affirmatiuè propter generalitatem liberationis, in illis verbis, (*an propter illa verba epistolæ, quibus omnes cautiones ex quocumque contractu vanæ, & pro cancellatis, vt haberentur cautum est, neque ipse, neque filius eius nomine conueniri possit,*) tamèn *Scæuola* ibi contrarium decidit, ibi (*respondi si tantum ratis accepti, & expensi esset computata, cæteras obligationes manere in sua causa*) quibus verbis ostendit *Iuris Conf.* generalitatem illam restringi ob subsequentem specificationem.

Adhæret elegans *Modestini* species in *l. legatorum petitio, §. qui plures, ff. de leg. 2.* vbi testator quosdam testamento hæredes nominauit, & quibusdam ex illis legata reliquit, postea in codicillis omnes hæredes nominauit, quærit *Modestinus*, si grauamèn omnes comprehendat ob generalitatem factam in codicillis, an veró ad solos nominatos in testamento restringatur, & respondet ad illos solos, in illis verbis (*apparet tamèn ea quæ codicillis dedit, ab his præstanda esse, quas munere fungi debere testamento suo ostenderit testator*) ecce expressa decisio, qua colligitur ex parte specificata totum non comprehendi, imò generalitatem restringi, ad quem *textum* videas *notabilem allegationem Ioan. Vinc. de Anna 13. per totam*.

Confirmat hæc *Summus Pontifex in clementina 1. §. 1. de præbendis, & dignit.* vbi mandauit quendam prouideri de dignitate inhibendo omni alij collationem, si comprehendatur etiam dignitas electiua, & videbatur dicendum affirmatiuè, eò quòd in prohibitione fecit mentionem de electione, ibi (*inhibentes illi, vel illis, ad quorum collationem, prouisionem, seù electionem dignitates in ipsa Ecclesia pertinere noscuntur,*) tamen *Summus Pontifex*, ait non comprehendi electiuam dignitatem, in illis verbis (*nullam de electione fecerimus mentionem*) eò quòd illa mentio de electione facta solum in prohibitione continebatur, sic non arguebat comprehendi sub collatione.

Proindè determinatum inuenimus transactionem, & si generalem solum ad specificata restringi, iuxta *textum in l. sub prætextu, & in l. si de certa re, C. de transactionibus*, notant post antiquos *Eugenius cons. 13. num. 31. lib. 1. Reg. Valenz. cons. 11. num. 31. lib. 1. Farinac. decis. 110. tomo 2. decis. 29. num. 4. & decis. 272. num. 12. Anton. Faber lib. 2. Codicis titulo 4. de transact. definit. 6. & Card. Mantica decis. 245. num. 13. & de tacitis lib. 26. tit. 6. à num. 12. cum seq. Fontan. decis. 579. & 380. Dom. Franc. Maria Pratus semper à me colendus pract. obser. 35. per totam*. 9

Quæ omnia confirmat *Summus Pontifex in cap. sedes de rescriptis*, vbi expressè de-
10 terminat, quod per verba generalia, non est capienda generalis interpretatio, sed tantùm personæ, seù enumeratæ comprehendi debent in illis verbis (*decernimus, vt cum commissionibus nostris, minores, & viliores personæ solummodo dignantur maiores, & digniores suos sub generali clausula non intelligantur includi.*)

Ex quibus rectè colligimus, & probamus

mus, quod filia renuncians ſi ad aliquam partem fuerit vocata, non per hoc habilitata dicitur ad totam portionem ſibi tangentem, nam ſi generalitas reſtringitur ob ſpeciem expreſſam, quomodo è contra dici poteſt, vt totum comprehendatur per partem expreſſam.

Accedit vltima ratio, iam quod iſta filia dicitur ad totum habilitata quomodo vltra relictum accipit, ex teſtamento, vel ab inteſtato, non ex teſtamento, quia ſola illa quantitas fuit relicta, non ab inteſtato, quia adeſt teſtamentum, & ſic ceſſat cauſa inteſtati cõſequenter excludi debet à petitione.

Neque aliquis poterit replicare, dicendo poſſe renunciantem ex teſtamento capere, ſi non expreſsè ſaltem tacitè, ſcilicèt cum fuerit per patrem habilitata ad partem expreſſe, tacitè ad totum vocata dicitur, ſicut eſt in legitima ipſi debita, vt ſi pater aliquid reliquerit, ſupplementum peti pote-
11 rit ex tacito patris iudicio, iuxta *textum in l. ſi omnes, §. repletionem, C. de inofficioſo teſtamento*, ita vt plures dixerint hypothecam competentem filio pro quantitate legitimæ, tanquam legatæ locum etiam habere in ſupplemento debito, ita *Fulgoſius conſ. 84. alias 28. Decius conſ. 235. col penul. Neguſantius de pignoribus par. 2. membro 4. num. 164. in fine verſ. quam concluſionem limita, Ruinus in l. 1. num. 98. ff. de leg. 1.*

Tamẽ facilis eſt reſponſio, primo quia contrarium dixerunt multi in caſu legitimæ, ſcilicèt nullam contrahi hypothecam pro ſupplemento, ſic conſuluit *Soccin. iunior in l. ex toto num. 3. ff. de leg. 1.* poſt antiquos *Gionag. conſ. 1. num. 4. lib. 2. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis tomo 1. lib. 11. tit. 13. per totum*, latè *Merc. Merlinus de legitima lib. 5. tit. 4. quæſt. 2.* licèt aliter diſtinguat *in tract. de pignorib. lib. 3. tit. 1. quæſt. 14. num. 134. cum ſequentibus*, deciſum refert *Canter. p. 1. variar. titulo de legit. à num. 16. circa medium*, omnes dicentes ſupplementum hoc præſtandum fore non ex tacito patris iudicio, ſed ſola legis diſpoſitione, ſic cõſtituit argumentum.

Et quatenus contraria ſententia militaret, adhuc maxima apparet diſparitas, eò quòd tenetur pater ad hanc portionem legitimæ filio præſtandam, non mirum ſi dici poſſet, per relictum partis, totum reliquiſſe dicatur, at in caſu noſtro, ſtante renunciatione, nihil erat filiæ præſtandum, proindè argui nequit per relictum partis, ad totam portionẽ fuiſſe filiam habilitatã.

Sicut in ſimili, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, ſi pater quandam quantitatem
12 filiæ reliquerit, non videtur illam habilitaſſe ad totam portionem illi debitam ſi ſtatutum non exiſteret, ita notant *Alciatus. conſ. 11. lib. 2. Cephal. conſ. 5. num. 50. Bertazzol. conſ. 109. num. 15.* aliique apud *Peregr. conſ. 86. num. 4. vol. 2.* à fortiori dicendum hoc idem erit in filia renunciante, quæ pacto ſe excluſit à ſucceſſione.

SVMMARIVM.

1 *Certioratio requiritur in renunciatione, aliàs de ſtylo Notariorum appoſita videtur, licèt* Author *contrarium doceat.*

2 *Mulier in dubio præſumitur ignorare ius ſibi competens.*

3 *Renunciatio non trahitur ad ignorata, nec ad ea de quibus adeſt dubitatio ex parte renunciantis.*

4 *Mulier renuncians beneficio* Velleiani *debet de illo certiorari.*

5 *Afferuntur* Doctores *aſſerentes nullam requiri certiorationem in renunciatione.*

6 *Mulier renuncians beneficio* Velleiani, *cum iuramento non indiget certioratione.*

7 *Ponderatur* textus in cap. ex reſcripto de iure iurando.

9 *Reſoluitur* textus in l. mater decedens, ff. de inofficioſo teſt.

10 *Tranſactio non poteſt fieri de contentis in teſtamento, niſi lectis verbis illius, imò neque poterit renunciari.*

Quod locum non habet, ſi adfuerit qualiſcumque ſcientia contentorum in illo, ſic ſi adeſſet iuramentum.

ARGVMENTVM.

Quæritur ſi neceſſaria ſit certioratio iuris renunciati, vt filia per renunciationem excludatur, & *Author* oſtendit non requiri, & alia reſoluuntur.

THEOREMA LIX.

Sed neceſſaria videtur quæſtio diſcutienda, de qua mẽſibus elapſis fui interrogatus ſcilicet ſi neceſſe ſit, vt filia certioretur, alias nulla iudicetur, & noſter *P. Molfeſius ad conſuetud. titul. de renunciat.*
1 *quæſt. 11. per totam*, ait illam requiri, aliàs di-

diceretur potius apposita de stylo Notariorum, quàm de partium voluntate, allegans *Decium consl.495. n. 1. Surd. consl. 431. num. 71. vol. 3. Præsid. de Franchis decis. 181. num. 10.* allegans *textum in l. mater decedens, ff. de inofficioso testamento*, eandem sententiam defendit nouissimè *Donadies in docto, & copioso, sed vago tractatu de renunc. cap. 8. num. 71.* & ratio videtur esse, quia
2 mulier in dubio præsumitur ignorare ius suum, *l. cum de indebito, §. si autem is qui, ff. de probat. & in l. 2. §. finali, de iure fisci*, & renunciatio ad iura ignorata non trahitur,
3 *dicta l. mater decedens in principio, l. cum Aquiliana, ff. de transact. & in l. ex maleficiis, §. longe minus, ff. de action. & oblig.* imò nec ad ea de quibus quis dubitat, an sibi competat, nec ne, per *textum ad hoc notabilem in l. finali, §. sin autem nesciens, C. de furtis*, quem maximè commendat *Bart. ibi*, negans se alibi scire, & notatur etiam *in l. qui in domini, & ibi Romanus, ff. de testam. l. 2. vers. fieri enim potest, ff. quis ordo in vendit. bonorum seruandus, l. quandiu, vbi* latè, *Roman. Corneus, Alexand. & alij, l. qui admitti, & in l. repudiando, & in l. hæres institutus, ff. de acquirenda hæreditate.*

Imò dixerunt *Doctores* hæc procedere, licèt appareret fuisse factam renunciationem data scientia, vt notabiliter ait *glosa in l. Pomponius verbo probauero in fine, ff. de negotijs gestis*, quam singularem vocat *Bald. in sua Margarita verbo renunciatio col. 1.*

Vndè data pro vera sententia posse mulierem renunciare *Velleiani* beneficio,
4 quam multi sectati fuerunt legendi apud *de Grassis de exceptionibus except. 27. à num. 22. cum seqq.* procederet si de vi, & potentia beneficij fuerit certiorata, iuxta veram sententiam ferè omnium, quas recolligunt *Thesaurus decis. 223. à num. 3. Gayll. lib. 2. obseruat. 77. à num. 3. Bronchorst in conciliat. centuria 1. assert. 80. Card. Tuscus practicarum conclus. 198. à nu. 28. cum pluribus seq.* vbi latè discurrit de tota materia.

Verùm mihi dicendum videtur, quod
5 nulla opus sit certioratione, ità *Archidiaconus, & Ioa. Andraeas in dicto cap. quamuis pactum, Franchus, & Nacta ibidem ille col. 2. vers. sed an istud, alter col. 3. vers. sed incontrarium, Bart. in l. sciendum col. 2. vers. iuxta prædicta quæro, vbi Angel. Roman. & Alexand. ff. de ver. oblig. Guidon Papa decis. 227. & sing. 374. Couarr. in dicto cap. quamuis pactum p. 3. §. 1. vers. octauo Franchus in tractatu de fideiussoribus cap. 2. num. 204. Ant. Scappuc. de iure non scripto libr. 4. cap. 12. Focchin. lib. 2. controuers. cap. 60. Gratian. tomo 4. discept. forens. cap. 669. Galleratus de renunciat. lib. 3. cap. 10. num. 9.* dicens tunc requiri certiorationem, quando fieret renunciatio cuiusdam priuilegij, *Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 1. decis. 97. num. 46. 47. & seq. Castill. Sotom. tom. 3. controuers. c. 2. nu. 8. Caput. in consuet. si moriatur p. 3. §. 4. n. 17. Kellenben. de renunc. q. 4. nu. 6. vers. sed his*, qui limitat si hæreditas esset delata, *Ioa. Dauth. in d. cap. quamuis pactum nu. 75.* quæ sententia robur recipit ob iuramentum appositum, sicut dicitur in eodem exemplo *Velleiani*, vt nulla certiora-
6 tio requiratur, illo adhibito, docent *Surdus consl. 317. num. 12. lib. 3. Raudensis consl. 9. num. 51. lib. 1. Vuesembech. consl. 23. nu. 52. lib. 1. Hartaham. lib. 2. pract. forens. tit. 30. obseruat. 3. num. 4. Tuscus litt. C. conclus. 192. num. 2. Seraphin. de priuileg. iuram. priuil. 63. num. 3. & priuilegio 99. nu. 1. Gratian. c. 669. num. 23.* infinitos adducit *de Grassis loco citat. num. 39. & 40. Caual. quæst. 572.*

Et colligitur *ex textu in cap. ex rescripto de iureiurando*, vbi dicitur teneri vxores
7 dare obsides suos viros, iam quod cum iuramento promiserint, & tamén nulla fit mentio certiorationis, in illis verbis (*ideoque mandamus quatenùs, tàm Abbatem, quàm Monachos quam, & vxores ipsius monere curetis, vt sicut iurarunt eandem conuentionem faciant adimpleri, alioquin Abbati, & Monachis ingressum interdicatis Ecclesiæ, & interea præfati, & vxores eiusdem vsque ad dignam satisfactionē inhibeatis diuina officia*) sic arguitur in casu nostro nulla opus esse certioratione ob iuramentum appositum.

Accedit ratio, quoniam certus non debet
8 certiorari, *cap. eum qui de regulis iuris libr. 6. l. 1. ff. de actionibus empti, l. 1. §. si intelligitur, ff. de ædilitio edicto, l. item veniunt, §. petitum, ff. de petitione hæreditatis*, sed nulla inscium est paternam hæreditatem ad filias pertinere, consequenter quando renunciat hæreditatem, nulla indiget certioratione, quia scit ius suum illud esse.

Proindè non obstat *text. per Molf.* adductus,
9 quia si benè perpēdatur non solū nostrā nō inficiatur sententiā, sed potius probat, ibi enim requiritur certioratio, quia lex supponit adesse ignorātiā, in illis verbis (*nec enim quæ ex testamēto adijt, quod putabat valere, repudiare legitimā hæreditatē videtur, quā quidē nescit sibi deferre, cū & hi qui nesciāt, ius suū eligētes id quod putāt sibi cōpetere nō amittūt*)

 sic

ſic clarè patet in illo caſu adfuiſſe ignorantiā, non mirum ſi certioratione opus erat, at in caſu noſtro ignorantia excluditur, & ſupponitur ſcientia ex parte filiæ renunciantis, ſibi hæreditatem fore deferendam, ſic ceſſat ratio certiorationis, & *textus* prędictus imò alia iura allata, quibus demonſtratur ignorantiam dari in muliere, procedunt in priuilegijs, aut in rebus iure noſtro tantum traditis, non verò in quibus ex ſe datur ſcientia.

Sicut in ſimili, nulla poteſt fieri transa-
10 ctio circa ea, quæ ex teſtamento pendent, niſi lectis illius verbis, *l. de his, ff. de transactionibus*, cui legis beneficio neque poterit renunciari, iuxta *Bartoli* doctrinam, *Baldi, Iaſonis, & aliorum*, quos refert, & ſequitur *Reg. Capyc. Galeota lib. 1. qu. illuſt. cap. 61 num. 95. Barboſa clauſ. 40. nu. 4. Dom. Marchio Ramontis olim digniſſimus Præſes S. C. tomo 2. cap. 61. num.* 14. verum ſi adfuerit qualiſcumque ſcientia contentorum in teſtamento, valida eſſet renunciatio, arg. *l. Lucius, §. finali, ff. ad Trebell. l. non eſt ferendus 12. ff. de transact.* notant *Paulus de Caſtro in dicta l. de his num. 17. Peregr. conſ. 52. numer. 22. Guttier. de iuram. confirmat. part. 3. cap. 2. num. 11. & 15.* latè *Alexan. conſ. 27. Ant. Faber in rationali ad dict. l. de his, & in titulo Codicis de transact. definit. 1. Dom. Præſes Merlinus loco citato nu. 26.* quod à fortiori procederet, ſi iuramentum interueniſſet, docet *Bart. in auth. matri, & auiæ numer. 12. C. quando mulier tutelæ officio fungi poſſet, & in l. ſi quis ſub conditione num. 21. ff. de teſtamentaria tutela*, notant *Crotus conſil. 84. in fine, Gozadin. conſ. 69. Soccin. iunior conſ. 116. vol. 5. Alexand. conſ. 11. vol. 4. Decius conſ. 452. n. 18. & 19.* plures apud *Tiraquell. in vnquam in præfat. num. 145. Surd. conſ. 205. nu. 16. & conſ. 168. lib. 2. Canallos communes contra communes qu. 706. Guttier. dict. cap. 2. n. 20. deciſum teſtatur Cancer. p. 3. variar. cap. 15. n. 95.*

Quæ cum non deficiant in caſu noſtro, idem ius ſtatui debet, nam adeſt ſcientia hæreditatis paternæ ſibi deferendæ, quam natura ipſa omnes docet, conſequenter certioratio non requiritur.

S V M M A R I V M.

1 *Aſſeruntur* Doctores *aſſerentes validam eſſe renunciationem factam per minorem iuramento adhibito.*

2 *Aſſertur* conſtitutio Friderici in auth. ſacramenta puberum, & Author *oſtendit qua de cauſa fuiſſe illam inſtitutam, & ſi verum ſit quod fuerit quæſtio inter* Martinum, & Bulgarum, *coram dicto* Imperatore, *ac quomodo procedat remiſſiuè.*

3 Author *oſtendit* Martini *intellectum fuiſſe receptum ad dictam* auth. ſacramenta puberum, *proinde ob iuramentum contractus firmatur, licet defecerint ſolemnitates.*

4 *Contractus iuratus numquam comprehenditur ſub quocumque ſtatuto.*

5 *Minor donare non poteſt, etiam interueniente curatoris authoritate, & quid ſi adſit iuramentum, infra.*

6 *Actus præiudiciales minori ſunt annullandi, licèt adfuerint ſolemnitates iuris.*

7 *Donatio facta per minorem cum iuramento tenet.*

8 *Fideiuſſores dotis licèt de iure dari prohibeantur, iuramento adhibito valide dantur.*

9 *Renunciatio ſapit vim donationis.*

10 *Iuramentum non poteſt ſupplere duos defectus, & quomodo procedat explicatur.*

11 *Ponderatur locus* Iſerniæ in cap. 1. verſ. quando etiam duo actus titulo, qui ſucceſſ. teneantur.

12 Author *reſoluit* dictum locum Iſerniæ, *& tradit intellectum* textui in cap. cum inter Canonicos de electione.

13 *Domin. Prorex diſpenſando venditioni rei minoris, dicitur diſpenſaſſe, tàm quoad ſolemnitates, quàm etiam ſi res ſui natura ſit prohibita alienari, puta ſi fuerit feudalis.*

A R G V M E N T V M.

Explicatur ſi renunciatio facta per minorem confirmetur ob iuramentum appoſitum, & adducitur *conſtitutio in auth. ſacramenta puberum*, quare fuit introducta, & quomodo procedat, cuius cauſa plura notabilia referuntur, multaue ſcitu digna *Author* declarat.

THEOREMA LX.

Ex præcedenti Theoremate oritur diſcutienda quæſtio in minore renunciante, ſi ſtante iuramento ligetur, & communis eſt reſolutio illam valere, ac mi-
1 norem obligari, ſic notant *Natta in dicto cap.*

cap.quamuis pactum limitat. 4. num.27. Couarr.ibidem par.3.§.1.numer.3.vers.septimo,
dicens communem esse opinionem, *Guttier. verbo à filia num. 1. Ioann. Bologn. in
l.stipulatio hoc modo nu.85.ff.de verb. oblig.
Simoncell.de decretis lib.3. tit. 8. num. 229.
Grassus in §.successio ab intestato qu. 11.n.2.
Card. Puteus conf. vnico inter consilia Oddi
nu.48.Molina de ritu nuptiarum lib.3.q.87.
nu.1.& 2.Fontanell.de pactis nuptial.tomo 2.
clausula 9.glosa vnica num.24.Ioan.Dauth.
in repetit. dicti cap.quamuis pactum num.60.
vers. octano ampliat, Kellenbens de renunc.
q.5.n.19.* licèt per totam dicat non valere
si iuramentum non adfuerit omnes adducentes
constitutionem Friderici Imper.in auth.sacramenta puberum,C.si aduersus venditionem,
vbi expresè statuitur minorem iurantem pro maiori reputari.

Quam constitutionem factam fuisse vi
disputationis ortæ inter *Bulgarum,& Mar-*
2 *tinum*, nam *Imperator Alexan. in l. 1. C.si
aduersus venditionem*, cuidam minori restitui
desideranti aduersus fundi alienationem respondit
(*quia id iureiurando corporaliter præstito confirmasti, neque perfidia,nec
periurij me authorem futurum sperare debuisti*) at quia in dicta constitutione *Imperator*
non docuerat, si rite facta esset alienatio, scilicèt iudicis decreto, & curatoris
authoritate interueniente, iuxta formam
textus in l.magis puto, ff. de rebus eorum, &
in l.si quidem, C.de prædijs minorum, ingens
fuit exorta quæstio inter *Martinum*, &
Bulgarum antiquos glossatores, *Martinus*,
enim asserebat constitutionem fuisse generalem,
sic locum tenere,tàm si adfuerint,
quàm si defecerint solemnitates, militante
in vtroque casu ratione constitutionis, scilicèt
iuramenti, sed *Bulgarus* contrarium
tuebatur, illam fore intelligendam stantibus
solemnitatibus, quæ controuersia cum
fuerit exorta ab his præstantissimis *Iuris
Cons.* totam iuris prudentiæ scolam conturbauit,
qua de causa à *Frederico Imper.*
accersiti, coram eo de hac re disputarunt,
visa fuit æqua, & magis vera sententia
Martini, proindè *Imperator* instituit dictam
constitutionem in *auth.sacramenta*, qua cauetur,
siue nullum, siue validum contractum
per minorem factum iuramento robur
accipere, cum fuerit instituta ad augumentum
dictæ *legis primæ*, licet in hoc
magna sit dissentio, plures enim voluerunt
hac constitutione non ordinari validitatem
contractus, & si absque solemnitate facti,
sed tantum, quod pubes contractum hunc
iuratum obseruet, & differentiam ponit
*doctissimus Caldas Periera in l.si curatorem
habens verbo minoribus numer.3.cum seq.*sic
etiam dissentit *Cinus in dicta auth. sacramenta puberum*,
quod illa constitutio *Friderici* fuit instituta
ob controuersiã disputatam inter *Martinum,& Bulgarum* subdẽs
hanc cõstitutionem multos, qui minorem
ad iurandum induxerunt,ad infernum misisse,
& plures ad inopiam deduxisse,& *Albericus de Rosate*
inquit se audiuisse à quodam
consiliario *Henrici Septimi*, quod Imperator
ille propter frequentes quærimonias
hanc nouellam denuo sustulisset, nisi
morte fuisset præuẽtus, licèr *Dauth.loc.cit.
n.63.vers.contrariam sententiam in margine*
ait fuisse *Henric. Sextum*,cũ non tot fuerint.

At hodie *Martini* intellectus communiter
est receptus, scilicet validum iudi-
3 cari contractum per minorem factum ob
vim iuramenti licèt iuris solemnitates deficiant,
ita post plures, *Simoncel. de decretis.lib.3.tit.8.inspect.18.num.137.cum seq.
Morque in vsaticis tutor vers.nunc quæritur,
& ibi Iacob.de Monte num. 2. Castillus Sotomaior lib.3.quotid.cap.2. à num.6.*

Imò confirmantur contractus facti per
minorem cum iuramẽto,licet per statutum
expresè contrahere prohibeantur, sic docet
Iason in d.auth.sacramenta puberũ n.51.
& commune hoc vocat *Paul. de Castro ibi,
Alexand.cons. 102. visis ponderatis vol.1. &
cons.27.Aret.cons.64.* & faciunt notata per
eundem *Alexand.cons.29.num.14.col.7.* dicentem
validum esse contractum factum
per mulierem sine præsentia consanguineorum
ob vim iuramenti interpositi, licet
ob statutum contrahere prohibeatur
absque dicta solemnitate, & ante eum dixit
*Paul.de Castro in l.finali nu.4. ff. qui satisdare cogantur,Corn.cons.36.vol.1.Curtius
iunior cons.47.nu.4. vers.vera etenim Feder.
de Senis cons. 172. Brunus cons. 127. lib.2.
Lauren.de Pinu cons.78.n.7.Guttier. in dicta
auth.sacramenta puberum n.40.*semper enim
quod statuto contractus annullatur, num-
4 quam de iurato fit intellectus,*glosa* est notabilis
*in cap.cũ non deceat de electione lib.6.
Romanus sing.7.cons.343.cons.404. & 436.*
plures apud *Gabriel.commun. conclus. tit. de
iureiurando conclus.5. num.14.*

Vnde legimus, quod licet minori curator
dandus non sit donare tamen vo-
5 lenti, imò decreti interpositio deneganda
est, iuxta *textum in l.ab agnato, ff. de*

cura-

curatore furiosi.l.finali, ff. eodem, quoniam curator dandus est iusta interueniente causa, quæ deficit quando præstatur minori donare volenti, nam donare est perdere, *l.contra iuris, §.si filius, ff.de donat. Salycet.in auth.ingressi sub num.3.vers.teneo ego, C. de Sacrosanctis Ecclesijs, Ruin. cons.22. num.8. & cons.107.num.10.vol.1. Natta cons.173. num.2.lib.1. Neuiz.cons.22.n.24. Alexand. in l.1.in principio n.14.ff.de verb.oblig:* proinde licet interueniat curatoris authoritas in prædicta donatione, adhuc nulla iudicabitur, docet *Paulus in l.tutor, ff. de administrat. tutorum*, ibi, (*tutor ad vtilitatem pupilli, & nouare rem, & in iudicium deducere potest, donationes autem ab eo factæ pupillo non nocent*) idem confirmat *Vlpian.in l.1. ff.de tut.& rat.distrah.* in illis verbis (*ita ne mortis quidem causa donationes promittendæ sunt*) sic intelligunt *Bart.in l.si ante nuptias in fine, ff.solut.matrim.Ruin. cons.20. num.2. lib.1. Laderchus cons.139.num.2. Soccin. iunior cons.8.num.4.lib.4.Neuiz cons.80.n.40. Menoch.cons.1153.num.45.lib.12.& de arbitrarys iudicum centur.2.casu 171.num.43. lib.2.* quoniam actus minori præiudiciales
6 annullandi sunt, etiam adhibitis solemnitatibus, *Paul.de Castro in l.2. §. fuis quæsitum num.2.& 3.ff.ad Trebell.Honded. consil.42. num.2.lib.1. Alexand.in l.1. num.14. ff.de verb. obligat. & cons. 121.post medium vers.quarto, & vltimo lib. 1. Suarez allegat. 20.num.7.& in l.quoniam in prioribus ampliat.10.in fine vers.& si dicas, C.de inofficioso testam.* quam doctrinam notandam dicit *Catellin.Cotta in memorabilibus verbo decretum continens* menti tenendum ait *Aretin. in §.triplici col.3. institut.de actionibus, Surdus de aliment.tit.8.priuilegio 56. num.107. cum seq.Barbosa in l.si ante num.13. in fine, ff.solut.matrim.Gratian.tom.4.discept.forens. cap.750.n.14.& 15. Tomat. decis. Maceratensi 67.num.21. cum seqq.* omnes ea ratione donationem prohibentes, quia est actus valde præiudicialis.

Tamen si iuramentum fuerit interposi-
7 tũ, donatio conualidatur, sic docent *glosa, Curt.iunior, & alij in d.auth.sacramenta puberum, Alexand.cons.53.nu.15.lib.3.Baldus cons.331.in principio lib.3. Imola cons.124. col.3.in fin.Tiraquel.ad l.connubiales leg.16. glos.5.nu.49.* plures refert *Gabriel commun. lib.2.tit.de minoribus conclus.5.n.5. Simoncel. lib.1.tit.2.inspect.1.nu.14. Menoch. cons.29. num.8. lib.1.* latè *Surdus cons.122. à num. 13. vsque ad 26.* latè fundat *Sfortia Odaus in tractatu de restitut. in integrum part. 2. quæst. 58. art. 2.* plures refert *Cancer. par. 1. variar. cap.7.num. 138.*

Sicut in fideiussione cum iuramẽto, post alios latè concludit *Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 1.consult.45.* sic in fideiussore dotium,
8 qui licèt à iure prohibeatur, *l. 1. & 2.C. ne fideiussores dotium dentur*, adhibito tamèn iuramento tenet illorum datio, docent *Couarr. in dicto cap. quamuis pactum par.2. §. 2.num.16.Gomes.in l.50.tauri num.26. Ruinus cons.190.num.40.lib.1. Seraphin. de priuileg. iuramenti priuileg.69. num.5. vers. concludo igitur, Campeg. de dote par. 3.quæst. 173.& 175. Nouellus de dote par.6.priuilegio 21. vers. duodecimo limita, Menoch. lib.4. præsumpt.190.num.43.& 44. Facchin. lib.3. controuers.cap. 18.* & alij apud *Trentacinq. lib.3.variarum tit.de fideiussoribus resolut. 7. num. 7.* videndus est latissimè *Castillus Sotomaior lib. 6. controuers. cap.168. §.vnico à num.9.* & si contrarium doceat *Larrea tomo 1. decis. 7. per tot.*

Ex quibus colligitur donationem factã per minorem iuramento validari, sed dona-
9 tionis species est renunciatio, notant *Bald. Salycet. & Fulgos. in l. 1. C. de pactis, Iasin in l. contra, §.si filius, ff. de pactis, Imola in l. ex duobus col.8. & ibi Aretin. col. 10. vers. amplius credit, ff. de duobus reis, Alexand. cons.22.col.3.vers.& dato etiam lib.1. Alciat. in l.pactum curatoris, C. de pactis, Tiraquell. in l. si vnquam verbo donatione largitus à n. 196.* latè *Anna cons. 45.per totum arg. textus in l. admonendi, ff.de iureiurando.l.Lutius, §. finali, ff. ad Trebell. l. sub spe, C. de re iudicata, l.argentarius, §.cum autem, ff. de edendo, l. quidam, §. 1.ff. de furtis,* igitur si donatio facta per minorem iuramento validatur, idem dicendum erit in renunciatione.

At contra hanc sententiam vrget difficile argumentum, nam si talis renunciatio teneret, iuramentum duos suppleret defectus, primo defectum ætatis, cum virtute iuramenti maior fingatur, secundo defectũ iuris ciuilis improbantis huiusmodi pactũ, vt in *l. pactum quod dotali, C. de pactis*, at iuramentum non potest supplere duos de-
10 fectus, docent *Salicet. in l. donationis la secunda nu.2.C.de donat.inter, Decius cons.303 num.3. Iason cons.118.col.2.post medium vol. 4. Soccin. in l.si quis ita num.10. ff. de verbor. oblig. Soccin. iunior cons.48.num.18. lib. 1. Simoncel.de decretis lib.3.tit.8. num.206. Seraphin.de priuileg. iuramenti priuileg. 83. num.44. Mancin. de iuramento p.4. quæst.3.*

es-

effectu 1. *num.* 16. *&* 17. *Magon. decis. Florentiæ* 64. *num.* 27. *Surd. decis.* 154. *nu.* 11. *&* 12. latè probat *Christoph. Martius decis. Senensi* 29. *& examine præcedenti*.

Et ad confirmationem huius argumen-
11 ti facit elegans doctrina *Iserniæ in cap.* 1. *vers. quando etiam duo actus in titulo qui succ. teneantur*, dicentis, quod quando duo actus concurrunt in persona non connexi, si fiat ab illo vnus, non dicitur fieri alter, nisi expressè fiat, allegat *textum in cap. cum inter Canonicos de electione*, vndè si fieret contractus per minorem cum iuramento, & ille esset defectiuus non solùm ratione solemnitatis omissæ, verùm etiam alterius capitis iuramentum actum non confirmaret, ita *glosa in l.* 3. *C. si minor se maiorem esse dixerit*, quam sequuntur *Cinus*, *& alij ibidem Paul. de Castro cons.* 53. *vol.* 2. *Marsil. sing.* 299. *Gramat. decis.* 12. *Griuella decis.* 14. *num.* 36. *Borrellus in summa decisionum titulo de iuramento num.* 15.

Cui difficili argumento respondetur dan-
12 do intellectum doctrinæ *Andreæ* desumptæ ex *dicto cap. inter canonicos*, illam non simpliciter procedere, sed fore intelligendam quoties illi bini actus spectant ad illá personam diuerso iure non eodem, colligitur hæc distinctio ex *Abbate in cap. causam quæ num.* 6. *de electione*, dicente quod si factum sit compromissum in personam Episcopi de eligendo quemdam superiorem facta electione ab Episcopo non resultat actus confirmationis, quoniam ius illud elegendi habebat diuerso iure scilicèt compromissi, & ius confirmationis ex propria persona, secus verò si ius confirmationis, & electionis eodem iure, qui ad hoc allegat *textum in cap. cum olim de causa possessionis, & proprietatis*, vbi collatio facta per Episcopum habet etiam vim electionis.

Vndè bene dixit *de Marinis lib.* 1. *quotidian. cap.* 122. quod si aliquis pupillus in-
13 tendens vendere feudum pro soluendo ære alieno præces porrexerit domino Proregi, vt alienationi assentiret, & Dominus Prorex vti iudex decretum interposuisset, tali casu dicitur dispensasse, tàm quoad defectum minoris ætatis, quàm etiam vti rei feudalis, etsi tamèn contrarium reperio determinasse *Sacrum Consiliū apud Præsid. de Franchis decis.* 302. *num.* 11. *&* 12. quem *de Marinis non adduxit*, & videnda sunt notata per *Gratian. tomo* 5. *discept. forens. cap.* 827. *per totum*, idem in casu nostro dicendum sit, quod licet duplex adsit defectus, vterque tamen à lege prouenit, vndè lex validando contractum virtute iuramenti procedit, & si vterque concurrat defectus, imò plures *Doctores* contrarium dixere *Bart. Bald. & alij in l.* 3. *C. si minor se maiorem*, *Afflict. decis.* 393. *num.* 13. *Francisc. Marcus decis.* 606. *Gutt. in auth. Sacramenta puberum num.* 31. *C. si aduersus venditionem*, *Farinac. in praxi libr.* 1. *tit.* 2. *quæst.* 15. *num.* 33. *Anchar. lib.* 1. *quest. familiar. quæst.* 8. *nu.* 17. *Couarr. in dicto cap. quamuis pactum part.* 2. *§.* 1. *num.* 7. *Ermosilla tomo* 2. *fol.* 337. *num.* 64.

Et licèt nouissimè de hac quæstione magnum apparatum faciat *Donadies de renunc. cap.* 9. *post hæc scripta visus*, tamèn ad alia pergit ferè nihil de illa discurrens, & videndus est *Gallerat. de renunc. lib.* 3. *cap.* 3. *per totum*, vbi latè discurrit quando per iuramentum habeatur pro maiori, & locum habeat *textus in auth. Sacramenta puberum*, licèt quoad nostram quæstionem sicco pede pertranseat.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio tenet, licèt fuerit facta per impuberem doli tamèn capacem.*
2 *Ponderatur* textus in l. impuberem, ff. de furtis.
Lex impuberem, ff. ad legem Corneliam de falsis.
3 *Cessante causa cessat effectus.*
4 *Ponderatur* textus in l. pupillum, ff. de regulis iuris.
Lex apud Celsum, §. quæ in tutore, ff. de doli mali exceptione.
L. sed & si quemcumque, ff. ad legem Aquiliam.
5 *Impubes doli capax obligatur ad pœnas delictorum, & tenetur.*
6 *Impubes tenetur ad obseruantiam iuramenti de contrahendo matrimonium.*
7 *De iure Canonico nulla est differentia inter iuramentum assertorium, & promissorium.*
8 *Pupillus contrahens sine tutoris authoritate obligatur naturaliter.*
9 *Affertur sententia* Gomesij *contrarium dicentis.*
10 *Pœna in minore delinquente minoratur, licèt remittitur iudicis arbitrio, explicando* textum in l. auxilium, §. in delictis, ff. de minoribus.
11 Author *affert* Doctores *asserentes simpliciter pœnam in minore fore minuendam.*

AR-

ARGVMENTVM.

Author oſtendit impuberem doli capacem renunciantem obligari, explicando quando obligetur ad pænas delicti, vbi plura *iura* ponderat, & reſoluit.

THEOREMA LXI.

EX præcedenti Theoremate altera oritur diſcutienda quæſtio, quid ſi renunciatio facta fuerit per impuberem doli tamèn capacem teneat, & *gloſa in dicta auth. Sa-*
1 *cramenta puberum* ait *textum* hunc non extendi ad impuberem doli capacem, ſequuntur eam *Petrus de Bellapertica*, *Cinus*, *Baldus*, *Odofred.* & alij ibidem *Couarr. in dicto cap. quamuis pactum p.* 3. §. 1. *num.* 3. alios adducit *Molina de ritu nupt. lib.* 3. *quæſt.* 87. *num.* 3. *& apud Surd. conſ.* 25. *lib.* 1.

Alij vero, & verius dixerunt teneri, & extendi *textum in dicta auth. ſacramenta puberum*, ita *Bart. ibidem num.* 9. *Salycet. num.* 8. *Paul. de Caſtro num.* 6. *Iaſon num.* 15. *Curtius à num.* 17. *vſque ad* 27. *Cagnol. in l. pupillus, ff. de regulis iuris, Hoſtienſis, & Ioan. Andr. in cap. cum contingat de iure iurando, Rom. in l. ſi cui bonis, ff. de verb. oblig. Alexand in l. qui iuraſſe, ff. de iure iurando Vaſq. de ſucceſſ. creatione libr.* 3. §. 28. *numer.* 60. *Mandoſ. de ætate minori quæſt.* 9. *num.* 5. *Simoncell. de decretis lib.* 3. *tit.* 8. *inſpect.* 18. *num.* 139. *Gabriel in tit. de minoribus, concluſ.* 5. *num.* 35. *deciſum in Sacr. Conſ. refert Afflict. deciſ.* 393. *in fine num.* 10. *Guttierrez in dicta auth. ſacramenta puberum num.* 117. latè *Surdus dicto conſ.* 25. *à num.* 22. *Paſcalis de viribus patriæ poteſtatis part.* 2. *cap.* 1. *num.* 99. *&* 100. *Dauth loco citato num.* 6.

Quæ opinio (omiſſis pluribus, quæ doctè, & latè more ſuo adducit *Surdus* loco citato) colligitur ex eleganti reſponſo *Vlpian. in l. impuberem, ff. de furtis*, vbi ait impuberem furtum committere, eumque te-
2 neri pæna legis Aquiliæ tanquam ſi maior eſſet, ſunt *Iuris Conſ.* verba (*impuberem furtum facere poſſe ſi iam doli capax ſit Iulianus lib.* 22. *ff. ſcripſit, item poſſe cum impubere damni iniuriam agi, quia, & furtum ab impubere fit, ſed modum eſſe adhibendum ait, nam infantes id non capere nos putamus, cum impubere culpæ capaci aquilia agi poſſe*) & ſic expreſsè colligitur ex hoc *Vlpiani* loco impuberem doli capacem tanquam maiorem ligari, & iuramento renunciationem validari.

Adhæret locus *Pauli* à contrario ſenſu in *l. impuberem, ff. ad legem Corneliam de falſis*, vbi *Paulus* ait quod impubes non tenetur pæna falſi, aſſignat rationem, quia in eo non cadit dolus malus, ibi, (*impuberem in hoc edicto incidere dicendum non eſt, quoniam falſi crimine vix poſſe teneri, cum dolus malus in eam ætatem non cadit*) ergo ſi cadere poſſet dolus malus, tenetur pæna
3 falſi, ceſſante enim cauſa ceſſat effectus, *l. adigere, §. quamuis, ff. de iure patronatus cap. cum ceſſante de appellat.* quoad argumentum à contrario ſenſu colligitur ex *Iuris Conſ. Caio in l. pupillum, ff. de regulis iuris*, ibi (*pu-*
4 *pillum qui proximus pubertati ſit capacem eſſe, & furandi, & iniuriæ faciendæ conſtat.*

Accedit pro eadem ſententia alter locus *Vlpian. in l. apud Celſum, §. quæ in tutore, ff. de doli mali exceptione*, in quo dicitur quod pupillus qui proximus pubertati capax eſt habetur tanquam maior, ibi (*denique Iulianus ſapientiſſimè ſcripſit doli pupillos, qui prope pubertatem ſunt capaces eſſe*) idem *Vlpian.* hoc dicit in *l. ſed & quemcumque circa medium, ff. ad legem aquiliam*, in illis verbis (*quod ſi impubes id fecerit, labeo ait quia furti tenetur, teneri, & aquilia eum, & hoc puto verum ſi ſit iam iniuriæ capax*) ex quibus iuribus colligitur impuberem doli capacem obligari, & tanquam maiorem teneri, quoad pænas delictorum, conſe-
5 quenter à fortiori erit intelligendum illum iuramento ligari, quoties doli capax eſt, & facit *textus in cap.* 1. *de delictis puerorum cap. litteras, de deſponſatione impuberum.*

Hanc eàdem ſententiam expreſsè confirmare videtur elegans locus *Alexandri Tertij in cap. ex litteris il ſecondo de ſponſali-*
6 *bus*, vbi *Summus Pontifex* cogit impuberem ad obſeruantiam iuramenti de contrahendo matrimonio, in illis verbis, (*quia igitur prædicto G. periculoſum eſt contra ſuum iuramentum venire fraternitati tuæ mandamus quatenus ſi hoc tibi conſtiterit eum moneas, & ſi non acquieuerit monitis Eccleſiaſtica cenſura compellas*) & licèt aliqui dicant hoc procedere in iuramento aſſertorio non promiſſorio de futuro, de iure tamèn Canonico nulla adeſt differentia inter iuramentum promiſſorium,
7 & aſſertorium, ita docent *Iaſon in dicta auth. ſacramenta puberum num.* 24. *Igneus numer.* 8. *Curt. iunior num.* 83. *Sanctarell. tract. de blaſfem. cap.* 4. *dub.* 2. *num.* 8. *Baldel.*

dellus tomo 1. *lib.*3. *disput.*14. *num.*12. *Honobon.in consult.moral.vol.*2.*p.*5.*respon.*139. *Taustas de Sacramento pœnit.l.*7.*q.*56.*Molfe. in summa to.*1. *tract.*8. *c.*8. *nu.*66. *Sayrus in claui regia l.*12.*c.*2. *nu.*16. *Sanch.in summa to.*1. *lib.*1. *cap.*4. *Alphons. de Leone de officio confessarij p.*1. *recoll.*7. *n.*33. *Escobar de puritate, & nobilitate p.*1. *qu.*10.§.4.*nu.*44. *P. Merolla to.*1.*disp.*2.*c.*4.*dub.*7.*n.*12. *P.Diana p.*4.*resol.moral.tract.*4.*resol.*70.& videndus est *Consil.Dexarti. decis.Sardiniæ* 48. *per tot.*

Confirmatur vltimo, certum est pupillum contrahentem sine tutoris authoritate
8 naturaliter obligari, vt clarè docet *textus in l.*1. *ff.de nouat.*ibi (*dummodò sequens obligatio, aut ciuiliter teneat, aut naturaliter, vt puta si pupillus sine tutoris authoritate promiserit, l.cum illud,*§.1.*ff.quando dies legati cedat,* probat *Fontan. de pact.nuptial. claus.* 4. *glosa* 7.*p.*1.*à n.*16. latè *Sanchez de matrim. l.*6. *disp.*38. *per tot.* latissimè *Caldas Periera in l. si curatorem habens verbo cum non absimilis à nu.*26. *cum seqq.* igitur iuramentum aliquid aliud operari debet, scilicèt illum ciuiliter obligari.

9 Verùm *Anton.Gom. l.*2. *variarum cap.de contract. à num.*18. inquit opinionem hanc communem,&probabilem esse,contrariam veró veriorem,assignat rationem,quia iura in contrarium adducta sermonem instituũt de delictis, & pænis, in quibus, & si alligentur, minoratur tamèn pæna propter ætatis defectum, docet *textus in l.auxilium,* §. *in delictis, ff.de minoribus,* ibi (*nisi quatenus interdum miseratio ætatis ad mediocrem pænam iudicem produxerit,*) at in contractibus hoc locum habere non potest, etenim contractus, aut in totum obligat,aut in nihilum,& sic cum non possit considerari aliqua diminutio obligationis dicendum est iura allata non esse allegabilia.

10 Quæ tamèn *Gomesij* opinio videtur dubitabilis ex allegatis per ipsum, quoniam non est simpliciter verum pænam fore minuendam propter ætatis defectum, sed solùm iudicis arbitrio remittitur, vt verba *textus in dicto* §. *in delictis,* ostendunt, ibi, (*interdum miseratio ætatis ad mediocrem pænam iudicem produxerit,*) vndè minor ætas videtur causa ob quam iudex diminuere poterit pænam, & ita docent *Alberic. & Baldus in l. quicumque col.*5. *& ibi Salycetus col.*2.*nu.*7.*C.de seruis fugitiuis, idem Baldus in l. quid ergo,* §. *pæna grauior, ff.de his qui notantur infamia in lectura colum.*7.*num.*12. *Anania in cap. sicut, col. penult.de iudæis. Bottil. de Success.*

11 Et dato quod iudex teneretur, ex dictis per *glosam in l.si qua pæna, ff.de verb.signif. vbi Bart. & alij, Innocent.in c.finali de ferijs, Paulus de Castro in dicta l. quid ergo,* §.*pæna grauior col.*1.*ff.de his, qui notantur infamia, Alex.in l.si seuerior col.fin.C.ex quibus causis infamia irrogetur,* latè *Guazzinus* plures adducens *in tractatu ad defensiones reorum to.*2.*c.*17.*per totum,* nihilominùs adhuc *Gomesij* responsio non est tollerabilis, quoniã in pænis semper æquior sententia, & pro reis iudicandùm est, *l.si præses,l.in interpretatione de pænis Canone pæna de pænitent.* 1. *distinct.* ideò non mirum si punitur mitiori pæna, at in contractibus stricta sit interpretatio, & contra contrahentes *l. quicquid adstringendæ, ff.de verbor.oblig.* consequenter stante iuramento impubes doli tamèn capax obligatur.

SVMMARIVM.

1 *Referuntur Doctores dicentes auferri minori beneficium restitutionis in integrum per iuramentum.*
2 *Iuramentum fingit minorem contrahentem maiorem.*
3 *Minor non restituitur aduersus probationes omissas, si constituerit in iudicio procuratorem, cum iuramento, sed infra.*
4 *Referuntur Doctores dantes restitutionem in integrum, non obstante iuramento.*
5 *Restitutio in integrum non denegatur minori contrahenti data læsione, licèt interuenerint iuris solemnitates.*
6 *Ponderantur* iura in l.tutor, ff.de minor. in l. si ea quæ, C. de fideiussoribus, in l. 2. C. si tutor, vel curator, & in l. si quidem, C. de prædijs minorum.
7 *Solemnitates iuris adhibitæ in contractu, non operantur, vt probata læsione sit denegandum beneficium restitutionis in integrum.*
8 *Fictio non potest operari, plusquam veritas. Iuramentum non dicitur facere hominem sagacem.*
9 *Ponderatur in contrarium* textus in l. ait Prætor, §.permittitur, ff.de minorib. *& resoluitur.*
10 *Debitor soluens pupillo iudicis authoritate interueniente consequitur plenissimam liberationem.*
11 *Minor fideiubens cum iuramento iuuatur beneficio restit.in integr. & videtur n.*19.
12 *Referuntur Doctores contrarium docentes notatis num.*3.

13 *Minor iurans non venire aduerſus contractum ratione minoris ætatis, poterit venire, ſi alium defectum contractus patiatur.*
14 *Author explicat alios caſus, quibus modis minor renunciat.*
15 *Præcedentia influunt in ſequentia, & præfatio mentem contrahentium indicat.*
16 *Generalitas reſtringitur ad ſpecificata.*
17 *Limitata cauſa, limitatum producit effectum.*
18 *Læſio non conſideratur in donatione, idem dicimus in renunciatione.*
Quod tamèn locum non habebit, ſi donatio fuerit correſpectiua, ſicut, & renunciatio.

ARGVMENTVM.

Controuertitur ſi minori renuncianti tollatur beneficium reſtitutionis in integrum, pluresvè alios caſus Author conſiderat, vbi plura iura ponderat, & quando in donatione, ſeù renunciatione læſio conſiderari poſſit, pro danda reſtitutione in integrum dicto minori renuncianti.

THEOREMA LXII.

Ex præcedentibus Theorem. remanet diſcutiendum dubium, ſi minori renuncianti ſuccurri poſſit remedio reſtitutionis in integrum data tamèn læſione, & videtur dicendum tale remedium ceſſare virtute iuramenti appoſiti, cum per illud tale beneficium impediatur, notant *Doct.*
1 *in auth. Sacramenta puberum, Angelus, & Caſtrenſis in l. ſi duo patroni, §. idem Iulianus, ff. de iure iuran. Gramaticus conſ. ciuili 31. n. 10. & ſeqq. Diaz regula 219. fallentia 4.* plures apud *Simoncell. de decretis lib. 3. tit. 7. inſpect. 1. num. 8.* Gayllus *lib. 2. obſeruationum cap. 41. & 65. Seraphinus in tractatu de iuram. priuil. 96. Tepatus lib. 1. receptarum ſententiarum, in titulo de minoribus, Cauallos communes contra communes quæſt. 171. nu. 5. Theſaurus deciſ. 66. num. 4. Barzius deciſ. 74. num. 2. Merolus conſ. 87. num. 5. Surdus conſ. 46. & 87. lib. 2. Henrigius de fideiuſſoribus cap. 7. num. 103. Fontanella de pactis nuptialibus clauſula 9. gloſa vnica par. 3. à num. 5. cum pluribus ſequentibus. Marta voto 25.* plures refert *Dom. Marchio Torelli digniſſimus Regens tomo 1. conſultat. 45. in principio*, quæ ſententia probatur ex dicta *auth. Sacramenta puberum*, vbi virtute iura-
2 menti minor efficitur maior, & pro tali à iure reputatur, vt notat *gloſa in l. 2. Cod. de reſcindenda vendit. Abbas diſput. 2. num. 20. verſ. quarto iuramentum, Alexander conſ. 27. lib. 1. Natta conſ. 631. num. 8. lib. 3. Caphal. conſ. 207. num. 7. lib. 2. deciſio Peruſina 54. num. 3. par. 1.* at pro dando dicto beneficio non ſufficit ſola læſio, ſed minor requiritur ætas, igitur ſi per legem fingitur hanc minorem ætatem ceſſare, dictum beneficium adhuc ceſſabit, imò per iuramentum ſuppletur authoritas tutoris, ſeù curatoris, *gloſa in l. 1. & in dicta auth. Sacramenta puberum, vbi Bartolus, Baldus, Caſtrenſis*, & alij, *Soccinus conſ. 139. num. 5. vol. 2. Decius conſ. 31. col. 1. in fine, Mandellus conſ. 11. nu. 5. Cranetta conſ. 7. in fine, Gabriel conſil. 13. num. 2. cum ſeqq. & conſ. 127. num. 7. & 8. vol. 1. Caphalus conſ. 207. num. 8. & ſequent. lib. 2.*

3 Sicuti in iudicijs, ſi minor conſtituerit Procuratorem cum iuramento excluditur à beneficio reſtitutionis in integrum aduerſus omiſſas probationes, ita *Bartolus in l. 3. ff. de minoribus, Cappella Toloſana deciſ. 45. & 49. Guidon Papa deciſ. 35. & 494. Gramaticus conſ. ciuili 61. num. 6. Bertrandus conſ. 87. lib. 1. Maſcardus de probat. concl. 1273. nu. 17. vol. 3. Ludouicus Sacca conſ. 28. num. 3. Merol. conſ. 70. nu. 2. Beccius conſ. 59. Oſaſc. deciſ. 158. Barz. deciſ. 107. Boer. dec. 92. Griuella deciſ. Dolana 39. Imbrian. de 1. & 2. benefic. conſiderat. 2. nu. 15. Coſta de remedijs ſubſidiarijs remedio 47. num. 11. Facchin. lib. 12. controuer. cap. 15.* deciſum in Senatu Catal. refert *Cancer. par. 2. variar. cap. 1. nu. 228. verſ. contrarium*, ideò non mirum ſi ab eodem beneficio excludatur in extraiudicialibus per iuramentum.

Contrariam ſententiam, ſcilicet per iuramentum non auferri minori dictum be-
4 neficium plures dixerunt, ita *Franc. Marcus deciſ. 21. n. 2. p. 1. Theſaur. dec. 66. Gram. dec. 101. nu. 77. Afflict. deciſ. 322. vbi Vrſill. Put. deciſ. 194. l. 3. Imbri. loco citato n. 36. Cranetta conſ. 192. Guttier. in d. auth. Sacramenta puberum nu. 91.* latè *Cagnol. in l. 2. num. 102. cum ſeqq. C. de reſcind.* plures refert *Simoncell. l. 3. tit. 8. inſpect. 18. num. 233.* latè *Achilles Pedrocha conſ. 26. à num. 1. cum ſeqq. Peguera deciſ. 155. Fontanella ſibi contrarius clauſ. 4. gloſa 18. p. 3. à nu. 32. Peregr. conſ. 77. nu. 17. Anton. Fab. l. 2. C. tit. 9. de in integ. reſtit. defin. 1. 8. & 10. & lib. 2. tit. 15. definit. 2. num. 5.*

Gaſſ

Gaspar Thesaur. lib.4. quaest.60. Aldoninus cons. 1. Noguerola allegat. 34. pluresque alij apud *Andreol. controuers. 37. à n.1.* ratio videtur euidens, quoniam per dictum iuramentum supplentur iuris solemnitates, videlicet iuramentum iudicis decretum, curatoris authoritas, quae licèt interueniant non tamen impediunt dictum beneficium data laesione, ita *glosa ultima in l. eos, C. de his*
5 *qui veniam aetatis impetrauerunt, Bartol. Bald Salyc. & alij in l. ait praetor, §. permittitur, ff. de minoribus, Baldus in l. si quidem, vbi Salycet. C. de praedijs minorum, Roman. in l. pupillus n. 11. ff. de acquirenda haereditate, Iason in l. ius iurandum, §. pupillus n. 11. ff. de iureiurando, & in l. cunctos populos in fine, C. de Summa Trinitate, & Fide Catholica, Paris. cons. 89. n. 6. lib. 1. Mantua cons. 197. n. 1. vol. 1. Emanuel Costa in l. gallus, §. & quid si tantum n. 47. ff. de liberis, & posthumis, Maurit. in tract. de resti. in integrum cap. 14. n. 4. Sforza Oddus eod. tractatu p. 3.* & in illa quaestione an interuentus iudicis, & decreti.

Ad quod facit elegans responsum *Scae-*
6 *uolae in l. tutor, ff. de minoribus*, vbi facta alienatione rei pupillaris solemnitatibus iuris adhibitis, beneficium restitutionis in integrum non denegatur stante laesione, ibi (*respondi causa cognita aestimandum, nec idcirco si iustum sit restitui denegandum hoc auxilium, quod tutor delicto caret*) idem dicitur *in l. si ea, quae, C. de fideiussoribus minor.* in illis verbis (*si ea quae tibi vendidit possessiones interposito decreto Praesidis*) in fine ait *Iuris Consult.* (*manifesti iuris est vtrique personae, tàm venditrici, quàm fideiussoribus consulendum est*) adhaeret *textus in l. 2. C. si tutor, vel curator interuenerit*, in quo haec describuntur verba (*minoribus annis viginti quinque etiam in ijs, quae praesentibus, vel curatoribus in iudicio, vel extra iudicium gesta fuerint, in integrum restitutionis auxilium superesse, si circumuenti sunt placuit*) *l. si quidem, C. de praedijs minorum*, ibi (*si vero iure interposito decreto venditionem vili pretio eius possessionis, cuius vires ignorabat fecit iuxta per tui edicti authoritatem, in integrum restitutio causa tamen cognita praebetur*,) ex quibus iuribus colligitur non impediri, sed vltro concedi beneficium restitutionis in integrum minori laeso, & si iuris solemnitates non defecerint quoniam iudicis praesentia caeteraeque solemnitates laesionis praesumptionem auferunt, non vero si illa probetur denegabitur
7 hoc remedium, ita *Romanus, & Alexander in l. pacta nouissima, C. de pactis, Gribal in Botel. de Success.*

suis communibus opinionibus verbo remediũ legis, Conradus in templo omnium iudicũ lib. 1. cap. 1. de Imperatore, §. 4. n. 18. & 19. Portius lib. 1. conclus. 36. limit. 2. Amaya in l. si tẽpora n. 57. cum seqq. C. de iure hasta fisc. lib. 10. Menochius lib. 2. praesumpt. 75. n. 32. cum seqq. Gratianus discept. forens. cap. 233. n. 55. cap. 435. n. 10. cap. 353. n. 5. cap. 563. n. 38. & cap. 669. n. 1. & 2. Surdus decis. 231. num. 20. Tomatus decis. Maceratens. 67. nu. 25. & 26.

Vndè dicendum erit, tam quod iuramentum solemnitates supplet, & illis adhibitis hoc beneficium non cessare lesione existente, adhuc procedere iuramento ad-
8 hibito, quoniam fictio non potest plus operari, quam veritas, sed ad plùs tantùm operatur fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero, *l. filio quem pater, ff. de liberis, & posthumis, Bart. in l. 1. §. si vir, ff. de acquirenda possess.* plura congerit *Euerardus in topica legali in loco à vi fictionis, Ioa. Bapt. Costa in tract. de retrotractionibus cap. 2. reg. 2. in princ.* etenim iuramentum non facit sagacem & prudentem contrahentem, *Bald. in rub. C. de rerum permut. vers. item quaeritur Ruinus cons. 60. n. 25. Decius cons. 45. n. 1. & cons. 180. in fine, Cephalus cons. 207. n. 2.* & eadem facilitate qua quis ad contrahendum inducitur eadem ad iurandum, arg. *textus in l. doli vers. diuersum, ff. de nouat. Bart. in l. si ex cautione ad finem, C. de non numerata pecunia, & cons. 88. nu. 3. Ancharan. cons. 338. n. 2. Soccinus iunior cons. 48. n. 36. vol. 1. Ruinus cons. 135. col. finali lib. 1. Granetta cons. 192. n. 9. Neuiz. cons. 22. n. 10. Gramat. dec. 76. n. 16. & seqq.*

9 Sed in contra ium videtur locus *Vlpiani in l. ait praetor, §. permittitur circa finem, ff. de minoribus*, vbi videtur denegari hoc beneficium propter iudicis authoritatem interpositam, ibi (*sed credo praetorem hunc minorem in integrum restitui volentem auditurum non esse*,) nam respondetur ibi à iudice fuisse praetium taxatum, ita *glosa, & Bartolus ibi, & in l. si quidem, vbi etiam Alexand. in addit. ad Bartolum, C. de praedijs minorum, Romanus in l. pupillus num. 11. ff. de acquirenda haereditate*, vel melius respondetur ibi, agit de solutione facta per debitorem pupillo creditori, iudi-
10 cis mandato praecedente, quo casu debitor plenissimè liberatur, vt colligitur, *ex l. sancimus, C. de administrat. tutorum* ibi (*si & hoc iudex pronunciauerit, & debitor persoluerit, sequitur huiusmodi plenissima securitas, vt nemo in posterum inquie-*

tetur) & dixerunt *Bartol. in l. cum minor n. 2 ff. rem ratam haberi, Odofredus, & alij in l. 1. C. ſi aduerſus ſolutionem, Roffred. de libellis p. 4. in rub. de Sen. Conſ. Clem. n. 5. Gomez. de cõtractibus cap. 14. n. 4. Guttierez. de tutelis p. 2. cap. 22. n. 4. Galderius in praxi tutelari par. 2. in rubrica vtiliter agat n. 40. Sacerdos Baldaxar Abruzzo in lectura practicabili, §. finali n. 29. & ſeqq. & n. 67.* ait ſufficere ſolum iudicis iuſſum, vt debitor pupillo ſoluens liberationem conſequatur, quæ omnia non procedunt in venditione *Doctores* citati apud *Simoncell. de decretis lib. 3. tit. 7. inſpect. 1. n. 2. circa medium, Abruzzo loco citato num. 71.* & ſic adeſt diuerſitas.

Neque obſtat per iuramentum fingi à lege maiorem, nam hoc intelligitur, quoad ſolemnitates a iure requiſitas, ſcilicet illas ſuppleri per iuramentum, vt pluries dixi, at ſicut data læſione ſolemnitates adhibitæ non impediunt præſtari hoc beneficiũ, ita neque impedit iuramentum, ſicut in fideiuſſione præſtita per minorem cum iu-
11 ramento datur in integrum reſtitutio *Doctores apud Dom. Reg. Capyc. Latro conſult. 45.*

Vltimo non obſtat per iuramentum tolli hoc remedium in iudicialibus, quoniam contrarium plures dixerunt, illud dari aduerſus omiſſas probationes in iu-
12 dicio, ita *Speculator in titulo de actionibus verſ. quid ſi minor num. 10. Foller. in addit. ad Marant. in praxi p. 6. in titulo, & quando appellari num. 107. in addit. incip. ego puto, Rebuff. in tractatu de reſtitut. & releuat. ar. 1. gloſa 2. num. 4.* pluries deciſum in *Sacr. Conſ.* teſtatur *Vrſillus ad Afflict. deciſ. 114. Franchus deciſ. 448.* deciſum in Senatu Cataloniæ refert *Fontanel. dicta clauſ. 9. gloſa vnica p. 2. n. 17.*

Alij tamen diſtinctionis fœdere hæc cõtraria concordare conantur, plures caſus numerando, quorum primus eſt ſi minor expreſsè ſe reſtrinxerit aliquo pacto contractui non contrauenire ratione minoris ætatis, tunc enim ſi contractus inualidus ſit ex aliquo altero defectu, contractus nullus eſt, & iuramento non
13 firmatur, iuxta notata per *Bart. & alios in l. 2. C. de reſcind. vendit. Bart. Salycetus, & alij in auth. Sacramenta puberum*, nam qui remittit ætatis defectum, ſignum eſt alios nolle dimittere, *Baldus in dicta l. 2. quæſt. 9.* communem ſententiam vocat *Gagnolus ibidem nu. 103. idem Baldus in l. 1. col. penult. verſ. vnum ſcias. C. de furtis, Roffredus de libellis par. 7. in conſilio. Feder. n. 15. Pileus q. 20. Abbas diſputat. 2. caſu 9. n. 21. verſ. item turpitudo, Imola in cap. cum cõtingat num. 53. de iure iurando, Decius conſ. 349. col. 2. Crauetta conſ. 7. nu. 11. Nevizan. conſ. 8. n. 24. Berous conſ. 22. n. 50. vol. 2. Burgos in cap. cum cauſa col. 14. & ſeq. de emptione, & vendit.* & de hoc nulli dubium eſſe ait *Menoch. conſ. 29. n. 39.* etenim cum iuramentum ad vnum tantum caſum fuerit limitatum non debet ad alium extendi, ſed producere debet effectum limitatum *l. in agris. ff. de acquirendo rerum dominio*, & quãdo plura obſtant, non ſufficit, vt vnum tollatur arg. *textus in §. affinitatis inſtitut. de nuptijs, l. cum tale, §. falſam, ff. de condit. & demonſtrat. l. ago cum ſimilibus, C. de tranſact. Crotus in l. omnes populi n. 127. ff. de iuſtitia, & iure, Roland. conſ. 71. n. 33. vol. 2. & conſ. 58. vol. 3. Glorizius in ſuis reſponſis pro Ciuitate Meſſana reſponſo 4. n. 10.*

10 Secundus caſus eſt quando minor iurauerit non venire aduerſus contractum ratione minoris pretij, & non dicitur renunciatum beneficio minoris ætatis, *Doctores*, vbi ſupra, tertius eſt caſus quando iurauerit non contrauenire ex beneficio cõmuni, & non fit extenſio ad ius ſpeciale, *Salycetus in dicta auth. Sacramenta puberum num. 22. Imola in dicto cap. cum contingat num. 53.* ex eiſdem rationibus de quibus ſupra in primo caſu, at ſi ſuper vtrumque caput renunciauerit ſimpliciter excluditur, *Salycet. vbi ſupra num. 22. Imola loco citato num. 53. Arias Pinellus in l. 2. p. 3. nu. 9. C. de reſcind. vendit.*

Quintus caſus eſt, quando generaliter & indefinite iurauerit omnia contenta in inſtrumento ſeruare, verum colligi poſſit ſe ad vnicum tantum caſum adſtrinxiſſe puta dixerit tabellio ſciens ſe minorem, &c. tunc præſumitur de minori ætate tantum fuiſſe locutum, *Salycet. vbi ſupra num. 22. ibidem Corneus num. 99. verſ. ſed hoc*, imò procedit, & ſi minor dixiſſet nullo modo, pacto, vel via contrauenire, quoniam adhuc intelligitur ratione minoris ætatis, ex verbis præcedenti-
15 bus, arg. *textus in l. Titia, §. idem reſpondit, ff. de verbor. oblig.* vbi *Paulus* ait repetita dici in ſequentibus prolata in præfationibus ibi (*idem reſpondi plerumque quæ in præfationibus concipiuntur, etiam in ſtipulationibus repetita creduntur*), *l. ſi ſeruus plurium, §. ſi numerus in fine, ff. de leg. 1.* ibi (*iterum eorum quæ præcedunt, vel quæ ſequuntur ſummarum ſcripta ſunt præ-*

ſtan-

standa,) præfatio enim contrahentium mentem indicat, *l. 1. ff. de iustitia, & iure*, & ex primordio tituli posterior formatur euentus, *l. vnica in fine, C. de imponenda lucrat. descript. lib. 10. l. 1 in principio, vbi Bartol. ff. ad Maced. l. regula, §. finali, ff. de iuris, & facti ignorantia* docent *Minadous cons. 6. n. 1. Rota Ianuensis dec. 31. n. 8. Osascus dec. 100. n. 9. & 10. Molina de primogenit lib. 1. cap. 5. n. 2. cum seqq.* latè *Menoch. lib. 6. præsumpt. 2. Gaspar Thesaurus lib. 1. quæstionum forensium q. 1. in principio*, & notant in his terminis, *Salyc. vbi supra, Imola loco citato nu. 53. vers. si autem iurat simpliciter*.

Et patet ex illa communi doctrina, videlicet, generalitatem fore restringendam
16 ad supra specificata, iura sunt in *l. si certa, C. de transactionibus, l. emptor, §. Lucius*, secundum verum, & communem intellectũ, *ff. de pactis, l. legatorum, §. 1. & ibi Bartol. & communiter Doctores, ff. de leg. 2. cap. sedes de rescriptis Clementina 1. §. 1. de præbendis cap. qui ad agendum de procuratoribus lib. 6. l. iubemus, & ibi Baldus in 2. notabili, C. ad Velleian. l. finali, §. cui dulcia, ff. de tritico oleoque legato, Romanus cons. 42. Oltrad. cons. 297.* plures apud *Card. Tuscũ lit. V. conclus. 122. num. 44. & seq. Alba cons. 114. num. 3. & 4. lib. 2. Anna allegat. 13. Petrus de Luna inter consilia diuersorum siculorum cons. 50. nu. 49.* cum illa dicatur causa quæ generaliter respicit totam dispositionem, & ad illam generaliter influit ad tradita, per *Soccinum cons. 26. sub num. 24. Roland. cons. 44. nu. 15. vol. 4. Menochius cons. 723. num. 16. vol. 8. Beccius cons. 29. num. 10. Surdus cons. 164. num. 31.* & sic cum in principio minor de illo tantum capite mentionem fecerit, sequens generalitas ad illud re-
17 stringitur, nam limitata causa limitatum producit effectum, *l. in agris, ff. de acquirendo rerum dominio l. cum tale, §. falsam, ff. de condit. & demonstr. l. age cum similibus, C. de transactionibus*.

Sextus, & vltimus casus est, quando minor simpliciter iurauerit contractum seruare, neque colligi potest aliqua restrictio ex verbis præcedentibus, tunc communis est sententia contractum ex duobus claudicantem confirmari, sic notant *Angelus in dicta auth. Sacramenta puberum, vbi Corneus num. 99. vers. si vero simpliciter, Salycet. num. 22. circa finem*, vnica enim renunciatione possunt plura beneficia tolli, arg. *textus in l. 1. §. sed videndum, ff. de successorio edicto, Doctores apud Menoch. cons. 29. n. 39. & 40. & cons. 84. nu. 46. lib. 1.*

Verùm ego hæc omnia ad casum nostrum applicabilia non censeo, sed solum difficultatis cardo vertitur si in hac renunciatione læsio consideretur, quoniã si læsionem admittimus, verior mihi videtur secunda sententia illam annullando per remedium restitutionis in integrum, etenim iuramentum solum supplet defectum solemnitatis, vt dixi, quibus etiam existentibus cum læsione restitutio non denegatur, at si læsionem non consideramus nescio quomodo recedendum erit à priori sententia, & adhoc affirmandũ suadetur nullam dari læsionem, nam renunciatio ista (pluries dixi,) sapit vim donationis ex traditis per *Annam dicto cons. 45. per*
18 *totum*, & in donatione læsio nõ consideratur docent *Marcus Ant. Eugenius cons. 3. nu. 51. & seq. Hond. cons. 42. n. 23. & 24. lib. 1. Siluanus cons. 13. n. 4.* plures apud *Ioa. Bapt. Costa cons. 18. n. 55.* plures apud *Reg. Rouitum cons. 13. n. 16. vol. 2. Carena variarum resolut. 6. n. 6.* plures apud *Andreol. tom. 3. cap. 239. n. 82. & sequentibus*, & in proprijs terminis renunciationis, vt in ea nulla læsio consideretur, dixerunt *Caputus in cõsuetud. si moriatur par. 3. §. 10. à n. 6.* vbi latè, *Cancerius part. 3. variarum in tit. de pactis à n. 156. & de renunciationibus à n. 223.* latissimè *Petrus de Luna inter consilia diuersorum siculorum cons. 46. a num. 28. cum pluribus seqq. Lelius Altograd. cons. 25. n. 81. Seraphinus de priuilegijs iuramenti priuileg. 21. sub num. 13. circa finem, vers. nec obstat, Menoch. cons. 412. n. 47.* consequenter si nulla læsio consideratur, quomodo succurri potest remedio restitutionis in integrum, qua suadente ratione dixerunt *Do-*
19 *ctores* fideiubenti minori non succurri dicto remedio, vt latè fundat *Morotus cons. 87. Surdus cons. 87. Sfortia Oddus de restitut. in integrum par. 2. quæst. 54. art. 3. à num. 14.* latè *Fontanel. de pactis claus. 4. glosa 18. par. 3. à n. 32. cum pluribus seqq.* sequitur *Andreol. controuersia 37.* vbi doctè discurrit, licèt in hoc plures contrarium dixerint legendi apud *Consil. Dexart. decis. Sardiniæ 58.* vbi latè, & idem *Andreolus* post hæc scripta visus *lib. 3. controuers. 201.* vbi latè examinat.

Quæ tamen dicta vtique procedere possunt in simplici donatione, seù renunciatione, at si fuerit correspectiua ad aliquam causam puta habito respectu ad donationem, aut ad aliud in re-

nun-

nunciatione consideratum, tali casu dicerem posse læsionem considerari, sic in donatione, docent *Corneus cons. 166. col. 3. cons. 189. col. 3. cons. 33. col. finali vers. dato autem cons. 162. col. 3. cons. 214. col. 3. lib. 3. & in cõs. 291. ad finem lib. 3. Decius cons. 185. & 181. Curtius iunior cons. 141. col. 3. Cravetta cons. 192. n. 1. vers. tamen in donatione ob causam, & Decius, cum Curtio iuniore locis citatis*, de renunciatione sermonem instituunt, consideratur etiam læsio si renunciatio bonorũ fuerit excessiua, & nulla subest causa legitima, docent *Thesaur dicta dec. 66. n. 2. vbi filius in addit. Alciatus cons. 33. n. 15. lib. 2. Peregrinus cons. 77. n. 35. Surdus cons. 46. n. 17. Cancer. dicto titulo de pactis n. 158. & p. 1. variarum cap. de tutoribus n. 138. vers. nisi cum adest enormis læsio, Fontanella loco citato n. 51.* vndè hæc omnia iudici remitterem, qui ex circumstantijs consideraret si in illa renunciatione læsio posset considerari, qua reperta sine vllo dubio affirmarem dandã esse huic minori renuncianti restitutionem in integrum, & ad exemplum fideiussionis plures contrarium dixerunt considerantes in illa læsionem, vt latè videre est *Fontanel. loco citato, Dom. meum Reg. Capyc. Latro dicta consul.* 45. qui pro minore in illa causa scripsit.

SVMMARIVM.

1 Author *enumerat omnes* Doctores *agentes de renunciatione, quæ fit per ingressũ in Monasterium, iuxta* Sacrosancti Concilij Tridentini *dispositionem*.

2 *Cessante causa, cessat effectus, & declaratur quomodo procedat.*

3 *Causa illa erit attendenda, quæ fuit expressa, & non erit altera interpetranda.*

4 *Verbis est inseruiendum in quacumque dispositione.*
Verba indicant mentem contrahentis.

5 *Causa coniunctionis sanguinis est potentior omni alia, & omnem aliam accidentariam vincit.*

6 *Legatum factum tutori, non erit ei præstandum, si à tutela se excusauerit.*
Quod secus est si fuerit factum coniuncta persona.

7 *Legatum factum* Episcopo *consanguineo, potiùs dicitur factum causa consanguinitatis, quàm intuitu Ecclesiæ.*

8 *Donatio in dubio dicitur potius inter viuos, quam causa mortis fauore coniunctionis sanguinis.*

9 *Donatio causa mortis efficitur irreuocabilis propter hæredis mentionem.*

10 *Clausula omni meliori modo generaliter conualidat actum.*

11 *Donatio causa mortis facit transitum in donationem inter viuos, ob pactum appositum de non reuocando.*

12 *Causa principalis, seù finalis dicitur, quæ mouet animum facientis, alias non fa-cturi.*

13 *Causa illa dicitur cohærere dispositioni, quæ obligationem inducit.*

14 *Causa renunciationis facta per ingressum in Religionem, est perseuerantia in Religione.*

15 *Verba prolata in præfatione indicant causam finalem.*

16 *Donans egressus è Religione restituitur ad bona donata.*
Sic annullata professione, rescinditur renunciatio.

17 *Dictio pro ostendit causam finalem.*

18 *Legatum factum sub conditione si ingrediatur in Religione, præstandum est, secuto ingressu, licèt non fuerit secuta professio, sed infra.*

19 *Vouens ingredi in Religionem, dicitur satisfecisse voto per solum ingressum, licèt professionem non emiserit.*

20 Author *refert* Doctores, *dicentes requiri professionis emissionem pro adimplenda conditione, tàm in legato, quàm in voto.*

21 *Verba sunt intelligenda cum effectu, & in potentiori significatu.*

22 Author *affert disparitatem in legato de ingrediendo, ac in voto.*

23 *Pactum de non reuocando renunciationem, nihil operatur secuto egressu de Religione.*

24 *Conditio adiecta legato de non ingrediendo in Religionem secundum plures tenet.*

25 *Monasterium nihil repetere poterit ab egresso de Religione causa expensarum.*

26 *Donatio inter viuos non facit transitum in donationem causa mortis ob pactum appositum de reuocando.*

27 *Donatio causa mortis adhuc est reuocabilis, licèt adsit pactum irreuocabilitatis, si facta fuerit in testamento.*

28 *Donatio inter viuos confecta in testamento non reuocatur illo reuocato.*

29 Author *resoluit argumentum pro contraria sententia.*

AR-

ARGVMENTVM.

Proponitur notabilis casus, in quo *Author* consuluit, scilicet si rescindatur renunciatio facta per filiam in beneficium patris, dum in Monasterium ingrediebatur secuto tamen egressu, stantibus pluribus clausulis, præcipuè pacto de non reuocando, cuius occasione explicatur, quando dicatur conditioni adimpleta per solum ingressum, vel requiratur professionis emissio, idem in voto, de ingrediendo, pluresque notabiles doctrinæ examinantur.

THEOREMA LXIII.

Latè iam differui de renunciatione, quæ fit per fæminas matrimonio carnali copulatas, congruum est videre de illa, quæ fit eum in Religionem ingrediuntur, iuxta *Sacri Trident. Conc. dispositionem sessione* 25. *de regularibus cap.* 16. quam materiam scio pertractatam fuisse per *Molin. de iusti-*
1 *tia, & iure tract.* 2. *disp.* 125. & per alterum *Molinam de ritu nuptiarum lib.* 3. *quæ* 99. *per Lessium de iustitia, & iure lib.* 2. *cap.* 41. *dub.* 4. *Reginald. in praxi fori pænitent. lib.* 18. *num.* 397. *Ricc. collect.* 454. *Mascar. lib.* 1. *variarum cap.* 62. *Rodriquez tom.* 2. *quæstionum regularium quæst.* 47. *num.* 8. *Gratian. tom.* 1. *discept. forens. cap.* 96. & *decis.* 34. *Campanil. in diuersorio iuris Canon. rub.* 11. *cap.* 3. *à num.* 10. *Azorium p.* 1. *instit. moralium lib.* 12. *cap.* 2. *Garzia de beneficijs cap.* 9. *par.* 11. *per Sanchez in summa lib.* 7. *cap.* 5. *Lezzana in summa quæstionum regularium cap.* 24. *a num.* 33. *Barbosa de potestate Episcopi allegat.* 99. & *de iure Ecclesiastico lib.* 1. *cap.* 42. *circa finem, Pellizzar. in tractatu de Monialibus, per Molfesium in nostris consuetudinibus in titulo de renunciatione, Caputum in consuetud. si moriatur part.* 3. §. 9. *per Nouarium in Lucerna regularium verbo renunciatio, & in suis quæstionibus forensibus*, plura notant nouissimè *Sacerdos Abruzzo in lectura prædicabili, Sacerdos Ventrilia in praxi notabilium verum, Dom. Reg. Sanfelicius in suis decisionibus, & Dom. Marchio Torelli* 1. & 2. *volumine decisionum* nouissimè *Dom. de Marinis lib.* 2. *quotidian. per plura capita*, alijsque *Doctores* infra citandi, ex quibus magis vtilia, & minùs pertractata subtili, ac faciliori methodo selegam, & antequam ad explicationem *Sacri Tridentini Concilij* deueniam proponam discutiendum articulum, de quo mensibus elapsis fuit interrogatus.

In anno 1644. Catharina Papa volens ingredi in Monasterium renunciauit, cessit, & donauit suo patri, illiusque hæredibus, omne id, quod sibi spectare poterat ex hæreditate suæ matris iam defunctæ, euenit, quod post paucos menses dicta Catharina egressa fuit è Monasterio, & carnali matrimonio se copulauit, cum Ioanne Amodeo, qui ex persona dictæ vxoris petijt hæreditatem maternam illi competentem, cui de renunciatione, seù donatione iam facta obiciebatur, vndè necesse fuit aliqua conscribere.

Et prima facie videbatur mihi dicendum rectè de renunciatione oppositum fuisse, pluribus ex clausulis ibi appositis, primo, quia dicta Catharina renunciauit in beneficium patris causa amoris, quæ adhuc considerabatur, & si egressa fuerit è Monasterio, arg. *textus in* §. *affinitatis iustit. de nuptijs, l. si non lex alia, ff. de hæredibus instituendis*, notat *Cephalus cons.* 81. *num.* 4. vndè licèt cesset ingressus, non per hoc rescinditur renunciatio, quoniam regu-
2 la illa quod cessante causa cessat effectus, *l. adigere, §. quamuis, ff. de iure patronatus, l. si pater, ff. de hæredibus instituendis, l. generaliter C. de Episcopis, & clericis, cap. cum cessante de appellat.* quam latè exornant *Tiraquellus in dicto tractatu cessante causa, Simon Barbosa in principijs iuris lit. C. num.* 11. *per totum, alter Barbosa in locis communibus lit. L. num.* 14. procedit quando illa est causa finalis non impulsiua, *textus est in l.* 2. §. *finali, ff. de donationibus, vbi glosa, Bartolus, & alij Doctores* apud *Tiraquellum in dicto tractatu limitat.* 1. *num.* 1. *Cephalus dicto cons.* 81. *num.* 8. *Ioseph Sesse decis. Arag.* 187. *num.* 68. *Barbosa loco citato n.* 14. & si duæ causæ concurrant sufficit principalem adimpleri, *l. si quando, C. de inofficioso testamento, Surdus cons.* 50. *num.* 17. & illa causa est attendenda, quæ ex-
3 primitur, & non alia erit interpetranda, *l. sed & si plures, §. in arrogato ff. de vulgari l. ligni, ff. de leg.* 3. plures apud *Tiraquellum de retractu lignager, §.* 36. *glosa* 3. *num.* 19. *Riccius decis. Curia Archiepisc.* 216. *num.* 3. *p.* 1. cum verbis sit inhærendum à qui-
4 bus recedere non licèt *l. non aliter, ff. de leg.* 3. *l.* 2. *ff. is qui nauem, ff. de exercit. Rolandus cons* 61. *num.* 30. *vol.* 3. quid enim actum sit verba ipsa indicant, *l. labeo, ff.*

de

de supellectili legata, *Baldus in l.lecta*, *ff.si certum petatur*, *& in l.sed reprobari in principio*, *ff. de excusat. tutorum*, *Surdus de alimentis lib.2. tit. 2. in fine*, vndè cum dicta Catharina expresserit causam renunciationis, scilicet amoris causa, erga patrem, alia non erit interpetranda, quæ non cessauit ob egressum à Monasterio.

Eò magis cum hæc sit causa naturalis, scilicet sanguinis coniunctio, quæ poten-
5 tior est omni alia, *l.qui habent ff.de tut.l.filio quem pater ff.de liberis,& posthumis,cap.præsenti,§.idem de prabendis lib. 6. Gomes. lib. 1. variarum cap.5.n.34.Menoch.cons.1. n.16. Cauallos q.905.n.53.Tuscus tom.1.lit.C.conclus.147.Mendez à Castro in praxi Lusitan. lib.2.cap.3.n.* 30 quæ causa naturalis accidentariam semper vincit, arg. *l. tutor 31. §. qua tutoribus,ff.de excusat.tutorum,l. qui dotē §.hæreditatem.ff.de castrensi peculio*, ibi (*sanguinis enim ratio non militiæ causam meritū accipiendæ hæreditatis præbuit*) *Franch.decis. 4.n.12.& 13. Surdus dec.322. nu.12.& 16. Mastril. decis.206.n.5. Barzius dec. Bonon. 79. nu.37. Rota apud Caualerium decis.212. num.6. & decis.377. nu.6. Marta de success. legali to.1. par.1. q.15.art.1.num.13.& 14. & voto 39. num.5. P. Merolla de voluntario, & inuoluntario disput.1 cap.2.Intrig.sing.98 num.144. lib.3.*

Ex quo dixerunt Doctores, quod & si commune sit legatum factum tutori non
6 præstari si à tutela se excusauerit, *l. tutor*, §. *qua tutoribus*, *ff. de administr. tutor.* notant *Menoch.lib.4.præsumpt.124.n.1. Bellon. l.3. supputationum iuris cap.5. Galgan. de tutore lib.1.tit.8. num.37.Caualc.de tutore,& curat. num.190. Montanus de tutelis cap.32. regula 5. num.18. Viuius decis.40.num.16.Griuella decis.Dolana 120. nu.3.Escobar de ratiocinijs cap.30. num.37.* hæc tamèn doctrina limitatur si legatum factum fuerit tutori consanguineo, quia non amittitur, cum præsumatur factum consanguinitatis intuitu, vt in eodem §. *qua tutoribus*, sic in auunculo docet *Romanus cons.107.num. 2.* in nepote *Decius cons.178. Ruinus cons.38. nu.3. & 4. lib.2. Decianus cons.49. num.25. lib.1. Gutierez de tutelis par.1.cap.22.* latè *Dom.Reg. Capyc. Latro tomo 2. consult. 106. à num.31. cum seq.*

Sicut in simili legatum Episcopo consanguineo, non præsumitur intuitu Eccle-
7 siæ, sed consanguinitatis, docent post alios *Card.Mantica de coniect.vlt.vol. lib.8. tit.6. Genuen. in practicabilibus Ecclesiast. qu.523.* sic in dubio propter sanguinis coniunctionem magis præsumitur adesse donationem
8 inter viuos, quam causa mortis, *Imola in l. quæ dotis, vbi Roman. ff. soluto matr. Soccin. sen.cons.137.col.2.l.1. Natta cons.104.n.11. Roland.à Valle cons.51.n.49.l.2. Menoch.l.3. præsump.35.n.39.Simon de Petris de interpret. vlt.vol.l. 1.interpetr.2.dub.2.solut.14. n.18.* sanguinis enim coniunctio auget obligationem, & magis efficaciter obligat, *l.miles, §.decem, ff.de re iudicata, Ruinus cons.115.n. 15.& 16.l.1. Soccin. cons.53.n.4.vers.confirmantur prædicta lib. 1.* per *textum in l. cum maritus, §. finali. ff. de pactis dotal.* ex quibus dicendum erit in casu nostro renunciationem illam potiùs præsumi factam causa sanguinis, quàm ingressus in Monasterium.

Confirmatur hæc sententia alijs de clausulis, scilicèt ex mentione hæredum, quæ
9 efficit actum irreuocabilem, sicut in donatione causa mortis, vt illa irreuocabilis dicatur propter expressionem hæredis, ita firmant *Bald. in l.2. col.2. C.de iure dotium, Aret.cons.74.n.3.Soccin.sen.cons.53.n.5.vol. 1.Aymon cons.21.n.18.Rolandus à Valle cons 61.n.28.l.2.Boer.dec.353.n.12. Aldobrand. cons.93.nu.8. Menoch.d.præsumpt.35.num.7.* plures refert *Riminald.in princip. instituт.de donationibus nu. 927.* adest etiam clausula *omni meliori modo*, quæ generaliter actum
10 conualidat, & ad specificata non restringitur, *Imola in l.cum pater. §.filius matrem, ff.de leg.2. Bald.in l.vinum col 7.ff. si certum petatur. Socc.cons.173.alias 142.nu.5. lib.1. Simon de Petris de interpetrat. vlt. vol. lib. 2. interpret.2.dub.1.* & operatur, vt melior via censeatur electa, *Ioseph Ludouicus decis. Perusina 117. num. 4. & 5. Seraph. de priuil. iuramenti priuilegio 98. num.3. Marta clausula 56. num.4. Barbosa claus.52. num.3. in paruis.*

Accedit vltima ratio, etenim in dicta renunciatione adest pactum, vt reuocari nequeat, etsi egrediatur à Monasterio, consequenter præsumendum est ingressum nō fuisse causam finalem dictæ renunciationis & quatenus de per se foret reuocabilis naturam mutat ex pacto apposito, sicut in donatione causa mortis, quæ transitum facit in donationem inter viuos virtute
11 pacti appositi de non reuocando, iuxta *elegantem textum in l. vbi ita donatur*, *ff. de donat. causa mortis*, sic intelligunt *Couarruuias in rub. de testamentis p.2. num.11. & 13. Gomesius lib.2. variarum cap.4.num.22.*

Na-

Nacta conf.104. num.6. Guttierez de iuramento confirmatorio p.1. cap.12. per totum Mascard.de probationib. conclus.161.num.6. Molina de Hyspanor. primog. lib.2. cap.4. n.40.cum seqq.Barbosa in l.qua dotis nu.13. cum seqq.ff. soluto matr. Fontanella de pactis clausula 4.glosa 21.p.2. à num.57. cum seqq.

Verùm re melius pensitata contrarium consului renunciationem extinctam fuisse per egressum à Monasterio, pro cuius fundamento discutiendum est, quæ fuerit causa principalis, & finalis dictæ renunciationis, & certe illa dicitur principalis causa,
12 quæ ad faciendum animum disponentis, determinat, aliàs non facturi, Afflict. decis. 127. num.2. Alexand.cons.46.num.7.vol.1. Cephal. cons.429.num.17. lib.3. Gratianus cap.96. num.41. & 42. Mantica de tacitis lib.3.tit.12. num.20.& seq.Barzius dec.79. num.42. Marta de success.leg.quæst.11.art.2. num.18. Sanchez de matr. lib.3. disput.39. num.14. & lib.8.disput.21.num.8.Episcopus Maranta tomo 1.responso 15.num.13. & illa dicitur finalis, quæ dispositioni cohæret, atque connectitur, secundùm Baldum in l. demonstratio 17. §. quod autem num.13.ff.de condit. & demonstrat. Bursatus cons.345.n.6. vers.4. lib.4. Riminald. iunior.cons.77. nu. 18. lib.1.& cons.662. num.30. lib.6. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.3. tit.12. num.27. Rota Maceratensis apud Tomatum decis.50. num.277. Rota Romana in recentioribus par.2.tomo 1. decis.499. num.2. & cohærere dicitur dispositioni quando est
13 obligatoria, Bartolus in l. demonstratio, §. quod autem vers. quædam est causa.ff.de condit. & demonstrat. in l.1.num.4. vers.breuiter, C. de falsa causa adiecta legati, vbi Fulgosius num.3. vers. sed aliquando, Alexander cons.81. num.16. lib.6.Berous cons.28.n.43. lib.2. Gratus cons.36. num.30. & 54. lib.1. Riminaldus iunior cons.77. num.18. Gabriel. cons.132.num.10. sed causa quæ cohæret renunciationi factę contemplatione ingressus est perseuerantia in Religione, seu Monasterio per emissionem professionis, Decius
14 cons.86.num.5. Soccinus cons.183.n.3. vers. posthumo lib.2. Purpuratus in l. finali num. 194. C.de pactis Hondedus cons.29. num.71. lib.3. Beccius cons.74. num.11. Surdus cons. 445. num.36. lib.3. & ex illa pendet effectus renunciationis, vndè dicitur causa finalis, Thomingus decis.20. num.48.& 49. & colligitur ex proemio ipsius renunciationis, scilicet cum vellet in Monasterium
15 ingredi, quod causam finalem indicat, l. Bottil. de Succes.

finali, & ibi Doctores, ff. de instit. Purpuratus cons.561. num.4. Nacta cons.609.nu.12. lib.3. Emilianus cons.111. num.30. Bursatus cons.345. num.5. lib.4. Serafinus cons. 1337.num.7.Thomatus dicta decis.50.n.275. vndè dixit Abbas in cap.quod à te num.6.de clericis coniugatis, quod si aliquid datum fuerit Monasterio pro dote, si donans non igreditur, vel si ingreditur egrediatur restituitur ad bona donata, sequitur eum
16 Nacta cons.180. nu.3. Menochius cons.184. num.12.lib.1. decisum pluries in Rota Romana testatur Gratianus tomo 1.discept. forens.cap.96. num.24. proinde annullata professione rescinditur renunciatio, refert Riccius in praxi resolut.354. par.3. Nouarius lib.2. quæst.73. & dicam infra.

Augetur ratio, quia in renunciatione fuit dictum pro ingressu in Monasterium, quæ dictio, pro, causam finalem inducit, l.
17 penult. §. finali, ff. de alimentis, & cibarijs legatis, l. procuratore, qui, ff. de procuratoribus, notant Baldus in l.1. col.penult.vers.venio ad secundam formam, Cod. per quas personas nobis acquiritur, & in cap.1. in principio de testibus, vbi notabiliter ait dictionem hanc, pro, idem significare, ac si dixisset se al as non facturum, sequuntur Decius in l. vnica num.15. C. de sentent. quæ pro eo, &c. Menochius cons.352.num.2.Surdus cons.445. num.29. Tuscus lit.D. conclus.342. num.1. Barbosa dictione 240. num.4. quæ causa finalis cum cessauerit ob egressum, rescindi debet renunciatio.

At aliquis posset in contrarium insurgere dicendo ingressum in Monasterium fuisse secutum, consequenter dicitur adimpleta causa finalis, arg. l.si quis hæredem 7.Cod. de institut.& substitut.vndè legatum factum si in Monasterium aliquis ingrediatur peti
18 poterit secuto ingressu, & si non sequatur professio, ita docent Azorius part.1.institut. moral. lib.11. cap.22. quæst.6. Sayrus lib.6. cap.9. num.15. Sanchez lib.7.summæ disput. 34. num.16. & 17. Barbosa de iure Ecclesiastico lib.1. cap.42. num.175. sicuti vouens ingredi in Religionem dicitur voto satisfecisse
19 per solum ingressum, & si postea bona fide, & non ex dolo exiuerit, ita Henricus de Gandano quodlib.3. quæst.19. & quodlib. 13. quæst.15. Nauarrus lib.3. consiliorum in titulo de voto consil.19. in 1. edit. Ledesma in 4. distinction.38. disputat. prima post conclus.12. Diana laboriosissimus Doctor part. 4. tractatu 4. resolut.25. vers. non deficit; plures alij videndi apud P. Bossium doctum

quidem neotericum tractatu de triplici iubilei priuilegio sect.2. casu 19. num.2. igitur dato quod ingreſſus eſſet cauſa finalis, cum iam fuerit ſecutus dicitur conſumatus effectus renunciationis, vndè licèt egrediatur, non ceſſabit effectus renunciationis.

Cui difficili obiectioni reſpondetur negando adimpleri conditionem per ſolum ingreſſum, cum requiratur profeſſionis emiſſio; ita docent *Paulus de Castro in l. ſi quis heredum, vbi Alexander num.3. C. de inſtitut. & in l. ſubſtitutione num.12. vbi Imola num.4. ff. de vulgari, Peregr. de fideicommiſſis art.28. num.59. Menoch. lib.4. præſump.83. num.74. Riccius deciſ.74. per totam lib.2. Gratian. deciſ.35. num.1. & 2. Bellectus in diſquiſ. cleric. par.1. in titulo de bonis clericorum, §.21. num.19. P. Boſſius dicto cap.11. num.642. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 2. conſult.149. num.35.* & ingreſſus non dicitur, qui profeſſionem non emiſit colligitur ex *textu in cap. religioſo, §. quamuis de ſententia excommunicationis lib.6. Gutierez canonicarum quæſtionum lib.2. cap.1. num.20. Tuſcus practicarū lit. P. concluſ.132 num.8. Fontanel. tomo 2. deciſ.531. num.3. & 13. Balbos diſquiſit. 33. num. 2.* verba
20 enim ſemper intelligenda ſunt cum effectu, *l.1. §. hæc verba, ff. quod quiſque iuris, l. penult. §. docere, ff. ne quis eum l. quoties, ff. qui ſatiſdare cogantur, l.4. §. condemnatum, ff. de re iudicata,* latè *Tuſcus concl.90. lit. V. tomo 8. Barboſa in principijs iuris tit. verba intelligi debent cum effectu,* & conci-
21 pi debent in potentiori ſignificatu, *l.1. §. qui nauem in perpetuum, ff. ſi ager vectigalis, l.1. §. ſi is qui nauem, ff. de exercitoria actione, §. quod quidem ius ciuile inſtit. de iure naturali gentium, & ciuili,* conſequenter dicendum erit requiri profeſſionis emiſſionem.

Et ad paritatem de voto dico plures *Doctores* magni nominis contrarium dixiſſe, ita *Caietanus in 2.2. quæſt. vltima art.4. dub.3. Arrag. 2. 2. quæſt.88. ar.3. circa ſolutionem, Valentia tomo 3. diſput.6. quæſt.6. puncto 4. quæſtiuncula 4. verſ. vnde rectè, Sotus de iuſtitia, & iure lib.7. quæſt.1. art.1. ad tertium,* imò retenta contraria ſententia,
22 inquam maximam adeſſe diſparitatem inter vnum, & alterum caſum, quoniam votum cenſetur factum eo modo quo iure ſtatutum eſt circa ingreſſum; ſed conceditur annus probationis nouitio ad experiendā Religionis aſperitatem, *cap.1. & 2. de regularibus lib.6.* meritò votum intelligitur factum ſub tali conditione reſolutiua, at in caſu noſtro cauſa ingreſſus conſideratur ad finem mundum relinquendi, quæ non dicitur effectum ſortiri, niſi ſecuta profeſſione, ex notatis per *Abbatem in cap. quod à te nu.6. verſ. ut profeſſionem de clericis coniugatis, per Socc. conſ.183. num.3. lib.2. & per Nattam conſ.80. num.2. & 3.*

Neque obſtat adeſſe pactum, vt renunciatio non reſoluatur, & ſi à Monaſterio
23 exiuerit, quoniam in his proprijs terminis contrarium docuit *Socinus dicto conſ.183. num.3. lib.2. deciſum in Rota Romana,* teſtatur *Grattianus* in noſtris terminis loquens hęc tamen non adducens *cap.96. num. 35. & 36.* & ratio eſt, quia ingrediens in Monaſterium numquam de egreſſu putat, ſed vt in illo, vſque ad vltimam diem ſuæ vitę permanere in animum inducit, qua de cau-
24 ſa plures *Doctores* dixerunt valere legatum ſub conditione de non ingrediendo in Religionem, cum licèt dicta conditio videatur impedire vitam contemplatiuam, in rei tamen veritate falſum eſt, etenim qui mundum relinquere deſtinat, & Deo ſoli ſeruire mundana contemnit, retro non reſpicit, ita *Lupus in rub. de donat. inter virū, & vxorem, §.16. num.4. Alex. conſ.100. n.12. lib.4. Couarr. lib.1. variarum cap.19. nu.11. Ripa in l. ex facto, §. ſi quis rogatus num.39. ff. ad Trebell.* communem ſententiam vocat *Menoch. lib.4. præſump. 83. num.26. Alexand. Ambroſinus deciſ.30. num.21. & ſeq. par.2.* de magis communi teſtatur *Turretus conſ.4. num.20. lib.3. Bardellus conſ 56. num.8. deciſum in Senatu Catalonia* teſtatur *Cancerius p.1. variarum in titulo de filijs, qui ſine conſenſu parentum num.16. Guttierez de matr. cap.21. num.14. Sanchez lib.1. diſput. 34. num.11.* & faciunt notata per *Sanfelicium deciſ.293.* licèt plures contrarium dixerint videndi apud *P. Boſſium dicto cap. 11. num 648. cum ſeq.* vndè cum illa filia ingreditur in Monaſterium cogitauit ſe numquam exituram, ideò non mirum ſi tale pactum appoſuit, alias ſi de egreſſu cogitauiſſet tali pacto non ſe abſtringeret.
25 Imò tale pactum reprobatur per diſpoſitionem *Sacri Concilij Tridentini Seſſione 25. de regularibus cap. 6.* vbi diſponitur quod omnia bona renunciata reſtituantur, & Monaſterium repellit ſi expenſas factas petierit, ne huius cauſa inuoluntariè in Religione permaneat, ibi (*ne hac occaſione diſcedere nequeat, quod totam, vel maiorem partem ſubſtantiæ ſuæ Monaſterium poſſideat*

ne

nefacili, discesserit, id recuperare possit,) quę *Tridentini* ratio euerteretur si huiusmodi pactum valeret, consequenter reiciendum erit.

Ad exemplum donationis causa mortis respondetur, & primo plures *Doctores* dixerunt tali existente pacto donationem causa mortis transitum non facere in donationē inter viuos, sed solum irreuocabilem fieri, videndi apud *Gabriell. communium conclusionum in titulo de iure iurando conclus. 9. n. 2. vers. tamèn contrarium, Anton. Faber. de errorib. pragm. decade 45. errore 1. num. 10.*
26 sicut è contrario per pactum reuocabilitatis donatio inter viuos non transit in donationem causa mortis, docent *Caualcan. dec. 42. part. 1. num. 34. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 13. tit. 47. num. 4. Fontanel. de pactis nuptial. clausula 4. glosa 26. num. 2. Borrellus in summa tit. 12. à num. 2. Gutell. de donat. contemplat. matrimonij tract. 1. disc. 3. particula* 8. *à num. 34. Consil. Dexart. decis. 83.* imò retenta contraria sen-
27 tentia, adhuc illa non procedit si donatio tali pacto confecta in testamento facta fuisset, nam si testamentum reuocetur, illa etiam reuocata dicitur, quoniam pactum illud de non reuocando recipit tacitam conditionem, nisi testatorem pænituerit totius voluntatis notabiliter *Iacobus de Arena in l. si alienam, §. si Marcellus, vbi glosa, & Bart. ff. de dona. causa mortis, Iason. cons. 6. col. 6. ad finem, vers. tertio respondetur vol. 3. Soccinus iunior. cons. 114. num. 13. vol. 3. Ruinus cons. 129. num. 7. lib. 1. Gabriel. lib. 2. conclus. 9. num. 9. in titulo de iure iurando,* & licèt *Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 1. tit. 13. num. 10. vers. ego considero,* dicat hanc limitationem non esse veram tamen (salua pace tanti Viri) decipitur, mouetur enim ex illa ratione, quia per tale pactum facit transitum in donationem inter viuos, quæ licèt in testamento fiat, il-
28 lo reuocato firma remanet, docent *Afflict. in cap. 1. §. donare num. 40. qualiter olim feudum alienetur,* plures apud *Tiraquel. ad leges connubiales glosa 3. num. 95. Dom. Capyc. Latro decis. 5. circa finem,* quod tamen non est verum, cum non repugnet esse donationē causa mortis, & per pactum fieri irreuocabilem, *Doctores* citati, idem igitur dicendū erit in casu nostro, vt illud pactum de non reuocando recipiat tacitam conditionem si permanserit in religionem, iam quod dictam conditionem *Sacra Tridentina Synodus* intelligit.

Neque obstat vltimo renunciationem diei factam causa amoris paterni, quoniam in hoc duo fore inspicienda, primū si consideramus causam renunciationis in genere, hæc fuit ingressus, & dicitur finalis, cum arctauerit illam ad renunciandum, alias nō esset factura, iuxta doctrinam *Bartoli in l. si cum te num. 3. vbi Paul. de Castro num. 3. de pactis, Soccin. cons. 183. num. 3. vers. postremo lib. 2. Aymon cons. 142. num. 9. Roland. à Valle cons. 44. num. 24. lib. 4. Natta cons. 609. num. 14. Anna filius cons. 134. nu. 12. lib. 2.* Secundo si consideramus quare patri, & non alteri renunciauerit, hæc est amor paternus, quæ impulsiua dicitur, consequenter si per egressum à Monasterio cessauit causa finalis renunciationis, quare dicendum non erit illam extinctam fuisse? & ita consului.

SVMMARIVM.

1 *Præsentia Superioris purgat suspicionem metus.*

2 *Episcopus confirmatus, qui capit possessionem, potest omnia facere, quæ spectant ad iurisdictionem, licèt adhuc non fuerit consecratus.*

3 *Capitulum Sede vacante poterit concedere licentiam requisitam pro renunciatione.*

4 *Capitulum Sede vacante succedit, quoad omnia quæ sunt iurisdictionis ordinariæ, referuntur* Doctores *hanc materiam agentes.*

5 *Capitulum Sede vacante potest absoluere ab excommunicatione, illasque inferre.*

6 *Capitulum Sede vacante non succedit in ijs, quæ erant iurisdictionis delegatę in personam Episcopi.*

7 *Episcopus non potest se intromittere in causa delegata per Summum Pontificem in personam sui Vicarij.*

8 *Vicarius Capituli Sede vacante, potest concedere licentiam requisitam in renūciatione dummodò non foraneus, quid de Vicario monialium.*

9 *Appellatio à Vicario foraneo fit ad Episcopum, vel ad Vicarium Generalem.*

10 *Licentia si fuerit absque iusta causa per Episcopum, aut eius Vicarium denegata, datur recursus ad Superiorem.*

11 *Episcopus si noluit consentire fundationi iuris patronatus, absque iusta causa poterit per Superiorem compelli.*

Idem dicimus existente statuto, vt minor cōtrahere nō possit, absque consensu cōsaguineorū.

Et ad hoc adducitur praxis noſtri Sacri Conſily.

12 *Licentia requiſita pro allocutione monialium debet eſſe in ſcriptis licet quoad forum internum ſufficit, vt ſit oretenus.*

13 *Explicatur quomodo obſeruetur circa operarios, alioſque, quibus Monaſteria indigent.*

14 *Mandatum* Principis *requirit ſcripturam.*

15 *Renunciatio debet fieri immediatè ante duos proximos menſes profeſſionis, & licet ſecundum aliquos non requiratur in maiore ſexdecim annis, contrarium tamen* Author *tuetur.*

16 *Solemnitates requiſita in renunciatione, militant etiam in equite Hieroſolimitano, &* Sancti *Ioannis.*

17 *Renunciatio facta paucis diebus ante proximos menſes profeſſionis nulla eſt ſecundum* Rodriquez, *licèt* Author *contrarium dicat.*

18 *Forma nihil addi poteſt, & illius implementum non poteſt fieri per equipollens.*

19 *Affertur ratio, quare renunciatio eſt facienda ante duos proximos menſes profeſſionis.*

20 *Modicum non eſt in conſideratione, & videndi ſunt plures caſus adducti.*

21 *Adducuntur omnes* Doctores *agentes materiam purgationis moræ.*

22 *Vaſſallus ſciens aliquid machinari contra Principem, & non reuelans feudum amittit.*

23 *Quarta quæ dabitur in bonis viri mulieri dotem non habenti, præſtatur etiam, ſi modicam dotem habuerit.*

24 *Ponderatur doctrina* Caſtrenſis in l. quinque pedum, Cod. finium regundorum.

ARGVMENTVM.

Enumerantur ſolemnitates requiſitæ per *Sacroſanctum Tridentinum* in renunciatione facienda per nouitium, à quo poſſit cōcedi licentia, & ſi fieri poſſit paucis diebus ante duos proximos menſes profeſſioni, pluresue notabiles doctrinæ ponderantur, & declarantur.

THEOREMA LXIV.

IN præcedenti Theoremate dixi me tractaturum, de renunciatione facta ab ingreſſo in Religionem, iuxta *Sacroſancti Tridentini* diſpoſitionem, proindè antequam ad quæſtiones deueniam, de ſolemnitatibus ab illo requiſitis agendum erit, & prima ſolemnitas eſt, vt adſit licentia Epiſcopi, ſiuè illius Vicarij, vt per illam omnis metus ſuſpicio auferatur, ſicuti per Superioris præſentiam metus ſuſpicio purgatur,

1 ex notatis in *l. finali, C. quod metus cauſa, l. 1. C. ſi in cauſa iud. pig. l. ſi quis, §. doli, ff. de iuriſdict. l. ait prætor, §. ſed, & ſi, ff. de minoribus*, docent *Arias Pinellus in l. 2. p. 2. cap. 2. à num. 20. C. de reſcindenda vendit. Menoch. de recupe. poſſeſſ. remedio 1. nu. 266. Morla in emphorio iuris tit. 9. quæſt. 23. nu. 3. & 4. Hermoſilla in l. 40. tit. 5. par. 5. gloſſa 6. num. 21.* plures recitat *Amaya in l. ſi quis decurio num. 12. C. de prædys decurionum lib. 10. Giurba deciſ. 105.* ſufficit tamèn Epi-

2 ſcopum fuiſſe confirmatum, & ſi non adhuc conſecratum, cum à tempore confirmationis competant Epiſcopo omnia quæ ſunt iuriſdictionis, ita *Sanchez de mat. lib. 8. diſput. 2. num. 11.* ſicut in poteſtate diſpenſandi, idem *Sanchez lib. 4. ſumma cap. 38. num. 7. & lib. 3. cap. 5. num. 65. doctiſſimus P. Merolla tomo 1. theologiæ moralis diſp. 1. cap. 3. num. 59. & tomo 3. diſput. 7. de iuriſdictione cap. 5. dub. 2. num. 10. in fine*, idem dicitur in Archiepiſcopo, qui etiam ante receptum pallium hæc omnia facere poterit, ſecus ea quæ ſunt ordinis Epiſcopalis, vt habetur in *cap. quod ſicut, §. ſuper electione*, ibi (*præterea cum non liceat Archiepiſcopo ſine pallio conuocare Concilium, conficere chriſma, & dedicare Baſilicas, ordinare clericos, & Epiſcopos conſecrare*) *cap. ſuffraganei eodem titulo*, videas *Sanchez in ſumma lib. 4. cap. 38. à num. 1. cum ſeq.*

3 Eamdem licentiam poterit concedere Capitulum Sede vacante, *Sanchez lib. 2. ſumma cap. 11. num. 4. & lib. 4. cap. 38. num. 17. & lib. 7. cap. 5. num. 67. Auguſt. Barboſa de iure Eccleſiaſtico cap. 42. num. 251. allegat. 99. num. 5. & in tractatu de Canonicis, & dignitatibus cap. finali num. 90.* Capitulum enim ſede vacante ſuccedit quoad omnia concernentia actum iuriſdictionis, & omnia facere, quæ ſunt ordinariæ iuriſdictio-

4 nis, celebris eſt *gloſa in clementina 1. verbo capituli de hæreticis, & in cap. hic quæ, & in cap. cum olim de maioritate, & obedientia*, vbi *Abbas circa finem, verſ. poſſet tamen, & Butreus num. 15.* poſt alios videndi ſunt *Vulpel. in praxi iudiciaria cap. 44. num. 1. Pariſius de reſignat. benef. lib. 7. quæſt. 23. à num. 26. Azor. inſtitut. moral. par. 2. lib. 3. quæſt. 6. cap. 27. Sbroz. de officio Vicary lib. 1. qu. 15. & 16. Garzia de beneficys p. 5. cap. 7. à n. 4.*

Et-

Filiuccius quaest. moral. tomo 3. tract.41. cap.2. num.4. Barbosa de potestate, Episcopi par.2. alleg.36.num.9.Sanchez lib.3.de matrimonio disput.28.num.5.& in summa tom. 2. lib.7. cap.5. num.67. Suarez tomo 5.3.p. disput.7. sect.2. additio ad Quarantam in summa Bullarij verbo Capitulum, Genuensis in praxi cap.85.nu.1. aliique plures apud *P.Dianam variae lectionis laboriosissimum virum,ac immunitatis Ecclesiasticae acerrimum defensorem 8. par.tractatu de Capitulo Sede vacante,* & ne nostrum ordinem praetermittamus videnda sunt *iura in cap. his quae de maioritate, & obedientia,* ibi (*quando autem Ecclesia ipsa Cardinali vacabit cappellani,& clerici memorati eidem Ecclesiae reuerenter exhibeant omnia supradicta*) *in cap.cum olim eodem titulo,* ibi (*mandantes eisdem, vt cum Ecclesia Messan. vacet ad praesens electionem suam confirmandam, prout de iure fuerit, vel etiam infirmando praesentent Capitulo Messan.*)

5 proindè dictum Capitulum Sede vacante poterit absoluere ab excommunicatione, à qua poterat absoluere Episcopus, vt in *cap. vnico de maioritate, & obedientia lib.6. Syluester in summa verbo Capitulum, §.2. Rebuffus in praxi benef. tit. deuolut. num 63. Suarius tomo 5. disput.7. sect.2.* sic excommunicate aliasque censuras inferre *cap. ad abolenda,* vbi *Doctores de haereticis,* & si aliquis omnes casus sigillatim notare velit, adeat *doctissimum, ac numquam satis laudatum virum August. Barbosa de Canonicis, & dignitatibus cap. finali à num.62. cum pluribus sequentibus, Nouarium lib.2.quaestionum forensium quaest.102. P. Merollam dicto tomo 3. dispu.7. cap.7. de iurisdict. Capituli Sede vacante,* vbi nihil intactum relinquit.

Omnia tamèn dicta procedunt in iurisdictione ordinaria, secus delegata, quia in
6 illa Capitulum sede vacante non succedit, vt in *cap. Pastoralis, §. praetereà de officio ordinarij, glosa in dicta Clementina 1. verbo Capituli de haereticis,Pauinus de potestate Capituli Sede vacante p.1. principali quaest.10. Sbroz. de officio Vicarij lib.1. quaest.16. n.1. & lib.2. quaest.135. num.4. Azorius part.2. lib.3. cap.39. quaest.4. Riccius decis.38.alias 44. num.3. & par.6. collect.2487. vers. decimo,Genuensis in praxi cap.87.num.7.Ciarlinus lib.1. controuers. cap.46. num.15.* sicut
7 Episcopus non poterit se intromittere in causa suo Vicario delegata, cum dicatur electa industria personae, *Abbas in cap. sane il secondo num.2.de officia delegati,*& faciunt tradita *per glosam magnam in cap. super quaestionum, §. porro de officio delegati, cap.quamuis eodem titulo lib.6.*notant *Bouadil.in politica lib.2. cap.20. à num.44.Acacius Ripolla variarum cap.1. à num.448. cum sequentibus Episcopus Riccius in praxi resolut.414. vbi Thorus in addit.* citans *Ripollam.*

8 Quam eandem licentiam concedere poterit Vicarius dicti Capituli, negatur tamē haec facultas Vicario foraneo nisi habuerit particularem commissionem videas *Sanchez vbi supra num.73.* Quoniam iste exercet iurisdictionem Episcopi, solum quoad illos actus sibi constitutos, vel praeest cuidam parti dioecesis, docet *glosa in clementina, & si principalis verbo foraneus de rescriptis, & cap.1. eodem verbo de officio ordi-*
9 *narij lib.6.* itavt à dicto Vicario foraneo ad Episcopum, vel ad eius Vicarium generalem appellatur, testantur *Ioannes Andreas, Innocentius, Archidiaconus, Ancharanus, Geminianus, & alij in cap. non putamus il secondo de consuetud. lib.6. Couarruias practicar. cap.4. num.8. Sbroz. de Vicario Episcopi lib.2. quaest.55. num.33. Azorius tomo 2. institut. moral. lib.3. cap.45. quaest.12. Sanchez de matrim. lib.3. disput.29. num.10. & 12. Garzia de beneficijs tomo 1.part.5.cap.8. num.23. & 24. Riccius decis.8. par.1. Pater Merolla tomo 3. theologiae moralis disput.7. cap.6. dubio 1.num.4.* est contra *Anastasium Germon. lib.1. animaduers. iuris cap.7.& de indultis Cardinal. §. tibi quoad vixeris n.88.*

Idem dicimus de Vicario Monialium, vt licentiam hanc concedere nequeat, nisi habuerit potestatem cognoscendi omnes, & quascunque causas ciuiles, & faciendi omnia, quae secundùm formam SS. Canonum, & S. C. Trid. facienda sunt, sic fuisse declaratum per Sacr. Congreg. Eminentiss. Card. die 22. Aprilis 1651. vt collegi ex processu causae vertentis in Curia nostra Archiep. inter Vener.Monasterium S.Mariae Donnae Reginae, cum Monast. Sapientiae, ac aliorum fol.113. penes Actuarium Nastarum.

Notandum est etiam,quod si Episcopus
10 aut eius Vicarius requisitus pro concedenda tali licentia, recusauerit illam praestare absque iusta causa, deuoluitur causa per viam appellationis ad Archiepiscopum,vel ad alterum, qui in causa appellationis sit legitimus Iudex Episcopi suffraganei, *ca.1. de officio delegati cap. duo de officio ordinarij,* notant post alios *Barbosa de potestate Episcopi allegat.39. n.9. allegat.93.nu.7.* videas *Quarant. in summa bullarij verbo Archie-*

chiepiſcopi authoritas, Genuenſ. in praxi cap.
70. quoniam Epiſcopus, vel eius Vicarius
denegando dictam licentiam videtur iniu-
riam facere, ſicut in Rege denegante aſſen-
ſum præſtare venditioni feudi, ex ſingulari
doctrina *Bart. in l. 1. §. permittitur, ff. de aqua*
quotid. & aſtiua, latè *Caldas Pereira de re-*
nouat. emphit. quæſt. 8. à num. 18. cum ſeqq.
& q. 9. Franchus deciſ. 123. cum alijs addu-
ctis per *Dom. Pratum obſeruat. iuris cap. 9.*
num. 14.

Vnde videmus, quòd ſi Epiſcopus nol-
11 let conſentire fundationi Eccleſiæ ſine
cauſa poterit compelli per ſuperiorem ad
faciendum *textus eſt in cap. nullus de iure*
patronatus, vbi *Abbas* per illum *text.* gene-
raliter inquit, quod ſi aliquis renuit con-
ſentire abſque iuſta cauſa, eiuſque requi-
ratur conſenſus ad perfectionem actus, po-
terit haberi recurſus apud Superiorem, vt
ipſe cōſentiat, vel compellat ad conſentiē-
dum facit *gloſa in cap. penul. verbo tenean-*
tur de reſcriptis lib. 6. Rocch. de Curte de iure
patr. verbo pro eo quod num. 12. Selua de be-
nefic. p. 1. q. 6. n. 24. Lambertinus de iure pa-
tronatus lib. 1. p. 2. q. 1. art. 20. per totum, plu-
res refert *Menoch. lib. 2. de arbitrarijs iu-*
dicum caſu 182. num. 12.

Ex eiſdem dixit idem *Abbas in d. cap.*
nullus n. 1. quod ſi ſtante ſtatuto, vt minor
contrahere non poſſit abſque conſenſu
duorum conſanguineorum ſi illi requiſiti
denegant abſque iuſta cauſa conſenſum
præſtare poterit iudex attenta neceſſitate
cum cauſæ cognitione minori licentiam
præbere, vt contrahere valeat, idem *Abbas*
in cap. tua nu. 3. de clericis reſidentibus, Bald.
in l. 1. num. 3. & in l. vidua num. 4. C. de nu-
ptijs, & in cap. de conſuetud. recti feudi in
principio num. 7. Felin. in cap. cum acceſſiſ-
ſent num. 20. de conſtit. Suar. in l. 13. tit. de
las deudas num. 22. Reg. Valenz. conſ. 132.
num. 27. tomo 2. Imò ſolet fieri præceptum
per iudicem, quod infra tantum tempus
præſtet aſſenſum, alias habeatur pro præ-
ſtito, ſic deciſum in S. C. teſtatur *Praſ. de*
Franch. deciſ. 310. Gratian. diſcep. forenſ.
cap. 616. num. 9. Fontan. de pact. nupt. clauſ. 6.
gloſa 3. p. 5. num. 5. cum ſeqq. & to. 1. dec. 152.
& 153. nam factum iudicis dicitur factum
partis & illius locum ſubintrat, *l. ſi ob cau-*
ſam, C. de euictionib. Crau. conſ. 5. n. 1. Cephal.
conſ. 254. n. 16. & conſ. 155. n. 3. Tiraquel. de
retract. lignager, §. 1. gloſa 14. num. 13. &
14. Piſtorius quæſtionum iuris lib. 1. q. 15.
num. 85.

Aduerti tamen debet licentiam hanc re-
quiſitam per *Sacroſanctum Concilium* differ-
re à licentia requiſita per eundem *cap. 5.*
13 circa allocutionem Monialium, quoniam
prima non requirit, vt in ſcriptis redigatur,
ſecundo vero caſu oportet in ſcriptis dari,
ibi (*ſine Epiſcopo, aut Superioris licentia in*
ſcriptis obtenta,) imò *Suar. de religione t. 4.*
lib. 1. cap. 10. num. 15. inquit hoc procede-
re, etiam in foro interno, itaut peccaret
mortaliter ſi aliquis cum Monialibus allo-
queretur abſque licentia in ſcriptis, ſed tā-
tum oretenus data, ſequitur *Sanchez in sū-*
ma to. 2. lib. 6. cap. 16. num. 30. licet in hoc
plures, contrarium dixerint, vt ſcribunt,
Homobon. de caſib. reſeru. p. 2. caſu 5. Petr.
Bellech. in praxi theolog. moral. p. 2. qu. 9. nu.
162. P. Diana p. 3. tract. 2. reſol. 129. horum
tamen opinio à fortiori procedere reſpectu
medicorum, chirurgorum, aliorumque
operariorum quibus paſſim indigent mo-
niales, quoniam in his ſufficit licentia Ab-
13 batiſſæ ex præſumpta, & interpetratiua
Superioris voluntate, vel ad maiorem cau-
telam Superior inſcriptis tradit genera-
lem hanc facultatem Abbatiſſis, vt ex mul-
tis docet *Hieron. Rodriq. in compen. qq. reg.*
q. 22. n. 8. Villalob. in ſumma to. 2. tract. 35.
difficult. 446. num. 4. Diana loco citato verſ.
notandum eſt tamen.

Ratio tamen quare in primo caſu non
oportet vt licentia in ſcriptis redigatur, eſt
quia *Sacroſanctum Tridentinum*, vbi voluit
(vt in ſecundo caſu) expreſsit, & ſi regu-
lariter omne mandatum Superioris debeat
14 in ſcriptis redigi, *l. Palatinos, C. de collat.*
fundi fiſcalis, vbi *Bar. n. 2. l. defenſionis, l. miſ-*
ſi, C. de exactoribus tributorum lib. 10. Iaſon.
in l. cum proponas el primo num. 5. C. de pactis
vbi *Dec. & Alciat. n. 3.* latè explicat *erudiſſ.*
Amaya in l. prohibitum, C. de iure fiſci lib. 10.
n. 15. 16. & ſeqq. faciunt notata per *Thor.*
in ſupplem. verbo contumaci, ſi aliquod deli-
ctum, & per Dom. Reg. Sanfelicium tomo 3.
deciſ. ... per totam.

Secunda ſolemnitas requiſita per *Tri-*
dentinum eſt, vt renunciatio fiat per noui-
tium infra duos menſes proximos profeſ-
ſioni, quam ſolemnitatem aliqui dixerunt
non requiri, quotiès nouitius eſſet maior
15 ſexdecim annis, ita *Menoch. de arbitrarijs*
iudicum caſu 436. n. 8. Sanchez lib. 7. ſumma
cap. 5. n. 6. P. Alfonſus de Leone in tract. de of-
ficio cappellani p. 1. q. 4. n. 82. cum ſeqq. Intri-
gl. conſ. 29. n. 7. & ſeqq. Zechius de republica
Eccleſiaſtica tit. de reg. c. 3. n. 14. limitat. 8. ſic

cou-

consuluisse quendam *Doctor.* testatur *Sacerdos Abruzzo in lectura practicabili in §. nunc admonendi n.70.vers.quaro trigesimo sexto*, sed contrarium verius est, cum *Tridentinum*, simpliciter loquatur, ita *Molfes. de renunciatione quaest.16.n.31.Gutierez, Cenedus, Valascus, & alij apud Reg.Sanfelic.decis. 192.à n.6.cum seqq.Cancerius par.3.variar. cap.15.n.220.Capatas in consuetud.si moriatur p.3.§.9.n.4.Anton.de Virgil.de legitimat. persona c.33.n.31.*& cum hac secunda sententia pertransit *P.Pellizzarius in tractat.de Monialibus c.2.n.61.Sperell.t.2.dec.fori* Ecclesiastici *16.n.48.*

18 Easdem solemnitates requiri in milite Hierosolymitano, & Sancti Ioannis notat *Thorus in supplemento verbo renunciatio facta per militem Hierosolymitanum*, vbi docta allegatio.

19 Sed difficultas est, quid si renunciatio facta fuerit per paucos dies ante dictos duos menses professioni proximos teneat, & reperio *Rodriq. de regularibus to.3.q.17.ar.5.* dicentem nullam reputari hanc renunciationem, quia cum tale tempus sit de forma renunciationis ad vnguem erit obseruandum, *l.cum hi,§.si prætor,ff.de transact.l.non dubium,C.de legibus,*Rendina *in promptuario receptarum sententiarum to.1.tit.100.n.5.& 6.Tuscus to.3.lit.T.concl.415.Mar.Ant.variarum lib.1.resolut.11.n.4.& resol.92.n.4. Farinac.in praxi criminali par.4.consid.76. n.13.Rot.Rom.apud eundem dec.671.n.2.t.2. p.1.*& formæ nihil addi, vel diminui potest,
20 *l.1.§.opus nouum,ff.de noui operis nunciat.*cũ sit de genere indiuisibilium, *l.si veritas, C. de fideicom.Molina de primogenitura lib.1.c. 9.n.17.Escobar de ratiocinijs cap.21.num.19. Farinac.dec.30.n.3.par.1.tom.1.*& non sufficit adimpleri per equipollens, *Baldus in l.si institutorem in fine,ff.si certum petatur, Decius cons.466.num.19.Gloritius in cap.super litteris notabili 2.n.64.de rescriptis, Amaya in l.certa forma n.39.C.de iure fisci lib.10. Larrea decis.Granat.43.n.4.& seq.* & sic cũ *Tridentinum* has solemnitates pro forma requirat annullatur renunciatio illis non seruatis, quam sententiam tuetur *Barbosa de iure Ecclesiast.cap.42.n.242.*& nouissimè latè tuetur *Nonarius lib.1.forens.q.78.* omninò videndus post hæc scripta visus.

Sed contrariam sententiam fuisse receptam per *Sacrum Consiliũ* reperio apud *Dõ. Reg.Capyc.Latro tomo 1.decis.29.per totam. Zecchus de republica* Ecclesiast.*in titulo de regularibus cap.3.n.14.limitat.2.Zerola in praxi Episcopali p.1.verbo monachi in fine, Maceratensis lib.1. variarum resolut.112.cas.62. in fine*, quoniam ratio *Tridentini*, vt renunciatio fiat duobus mensibus proximis professioni, aut intra illos est ne inuitus in Religione permaneat, videns, se bonis esse
21 spoliatum docent *Nauarrus lib.3.cons.7. in titulo de donationibus, Galleratus de renunciationibus lib.3.cap.7.n.4.& 5.Menochius cons.338.n.7.Sanchez in summa lib.7.c.5.n. 64.* quæ adhuc habetur, & si renunciatio facta fuerit per paucos dies ante dictos vl-
22 timos menses, etenim modicum tempus non est in consideratione, *l.si oleum,§.finali cum lege sequenti,ff. de dolo,l.in rebus, §. possunt,ff. commodati l.res,ff.de contrahenda emptione,l.scio,ff.de in integrum restitutione, Riccius in praxi fori* Ecclesiastici *resolut.39. num.3.in prima edit.& resolut.36.in 2. editione,*& modica non nocent, *cap.si proponente,ubi glosa de rescriptis,*multa cumulat *Tiraquell.in l.si vnquam verbo donatione largitus n.107.& Barbosa axiomate 151.nu.1.* imò parum, & nihil æquiparantur, *l. quamuis,ff.de condit.& demonstrat. glosa in l.si pupillus,§.si ego vers.ex contrario,ff.ad legem falcidiam,c.coram dilecto 34.de officio delegati,cap.de multa de prabendis,cap. licèt causam de probationib.*

Et facit elegans locus *Sceuola in l.si ita quis,§.Seia,ff.de ver.oblig.*in quo quæritur, si statuto tempore elapso detur purgatio moræ, licèt in genere maxima sit quæstio, de qua videndi sunt post alios *Tiraquell.in l.si*
23 *vnquam verbo reuertatur n.310.& 311.Caballus cons.134.n.13.14.& 15.lib.1. Riminaldus iunior cons.124.n.53.& cons.807.n. 32.Aldogr.cons.24.n.70. Hartaman Pist. obseruat.sing.obseruat.222.n.49.59.& 60. Dõ. Consil.Theodor.allegat.24.n.7. Domin. Staibanus iunior controuersia 19.n.9.10.& 11.& cap.36.n.10.& 11.Gratianus tomo 4.discept. forens.cap.786.n.31.Francisc. Maria Prato tom.2.discept.forens.cap.43.n.24.& 25.Manguius decis.35.à n.2.vsque ad 7.Puteus dec. 66.lib.3.Caputaqu.decis.234.& 235.p.2.Viuius decis.351.n.5.6.& 7.lib.4.Cocc.dec.102. Dom.Marchio Torelli decis.30.per totam t.1. Stagnus dec.Benon.93.Amatis decis.70.Grat. decis.49.Ludouisius decis.359.Fontanella de pactis nuptial.clausula 6.glosa 2.p.2.n.34.& 35.& to.2.decis.406.& 407.Thorus in compendio p.3.sect.2.vers.mora,& voto 63.Balboa in semicenturia disquisit.26.à nu.31.*nihilominus si modicum tempus fuerit elapsum, nulli dubium est dari purgationem

moræ

moræ, docet *Scæuola*, ibi (*respondi posse si non multo post obtulisset, nec mulieris quicquã propter eum moram interest*,) ex quo colligitur parum à lege non considerari ad annullandum actum.

Sicut in simili sub prohibitione alienationis non comprehenditur res modici prætij, *glosa in l. hinc nobis*, §. *substantia auth. de hæredibus*, *& falcidia*, ex qua *glosa* dixit *Angelus*, stante statuto, quod quis capi non possit possidens apothecam, non gaudet tali commodo statuti possidens vilissimam apothecam, *& Baldus in l. sciendum, ff. qui satisdare cogantur*, ait quod & si possidens immobilia liberetur ab onere satisdandi, non tamen releuatur possidens aliquam domunculam, & in *l. 2. quæst. 12. C. de rescind. vendit.* inquit quod qui parum transgreditur non debet vituperari allegat *textum in l. quamuis, ff. de condit. & demonstrat.* sicuti vassallus sciens aliquid
24 contra dominum tractari, & ille non notificauerit amittit feudum, & eodem modo punitur delinquendo, quàm omittendo latè per *Afflictum in cap. 1. num. 9. de feudo sine culpa non amittendo*, *Iacobinus in inuestitura feudali, vers. dictique vassalli num. 35. Vulteius de feudis cap. 11. nu. 26. lib. 1.* *Reg. Lanarius in repetit. cap. 1. si vassallus feudo priuetur num. 8.* & sciunt notata per *Galluppum in methodo feudali p. 4. cap. 1. à n. 10. cum seqq.* & in hac materia vltra *Farinaceũ*, *Osascum*, *Portell. Pegna*, & alios videre est *doctissimum Larrea allegat. 65. per totam*, nihilominus si damnum fuerit modicum feudum non amittitur, *cap. 1. §. præterea*, *& ibi Afflictus notabili 2. quæ sit prima causa beneficij amittendi*.

Vndè dixerunt *Doctores* dispositionem
25 *textus in auth. præterea*, *C. vndè vir*, quæ præbet quartam mulieri dotem non habẽti procedere in muliere cum dote modica, vt post antiquos *Ludouicus communium cõclus. 35. in prima ampliat. Cæsar de Grassis decis. 162. n. 13. & 14. Surdus decis. 61. nu. 1. de Amatis decis. 72. n. 2. Franchus decis. 410.* plures apud *Fontanell. de pactis clausula 5. glosa 8. p. 9. n. 3. Surdus de alimentis tit. 9. qu. 37. à num. 7. cum seqq.* decisum *in Rota Romana testatur Gratianus tomo 1. discept. forens. cap. 120. n. 2. Dom. Marchio Ramontis dignissimus S. C. Præses tomo 2. controuers. cap. 48.* vbi plura ad materiam.

Accedit vltimò notabilis doctrina *Castrensis in l. quinque pedum*, *C. finium regundorum*, dicentis, tunc modicum tempus non attendi, quotiès fit recessus à iure speciali, & accessus ad ius commune, hoc est in præsenti difficultate, nam renunciatio de iure communi hanc solemnitatem non requirit, sed solum ex noua *Tridentini* dispositione, *Archidiaconus*, *Innocentius*, *& Hostiensis apud Nauar. in cap. non dicatis 12. quæst. 1. num. 50. Couarr. in cap. 2. n. 2. & 5. extra de testamentis*, *Azorius lib. 2. institut. moralium par. 1. cap. 2. quæst. 14.* vndè data tali modicitate temporis dicendum est non per hoc renunciationem annullari.

SVMMARIVM.

1 *Laudatur Eminentissimus Cardinalis Philamarinus Archiepiscopus Neapolitanus.*

2 Author *enumerat omnes* Doctores *dicentes renunciationem factam ante ingressum illius contemplatione non subiacere dispositioni* Sacrisancti Tridentini.

3 *Referuntur* Doctores *contrarium sententes, quos* Author *sequitur.*

4 *Verba sunt accipienda in potentiori significatu.*

5 *Incapax potest hæres institui sub conditione, quando capax erit.*

6 *Paria sunt aliquid facere tempore prohibito, ac ad illud effectum conferre.*

7 *Donatio facta vxori ante matrimonium cum pacto, vt habeat effectum constante matrimonium nulla est.*

8 *Actus potest fieri tempore inhabili, si effectus confertur ad tempus habile.*

9 *Citatio facta die feriata, vt compareas die non feriata non tenet.*

10 Author *explicat, quare de sui natura testamentum confici non posset, & quomodo iura subuenerunt testari volentibus, iam quod effectus testamenti confertur ad tempus, quo testans non habet dominium bonorum.*

11 *Testamentum factum ante ingressum Religionis non subiacet solemnitatibus iuris ciuilis.*

12 *Extensio datur in materia correctoria, sed fauorabili.*

13 *Dispensatio est stricti iuris sed largè interpretatur in materia fauorabili.*

14 *Extensio datur in casibus in iure æquiparatis.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si renunciatio facta ante ingressum illius tamen contempla-

plationem subiaciat solemnitatibus *Sacrosancti Tridentini Concilij*; ad quod plura notabilia applicantur, laudatur denique *Eminentissimus Cardinalis Philamarinus*.

THEOREMA LXV.

DVm hæc scribebam dubium mihi proposuit *Reuer. Don Thomas Bottilierius meus germanus S.T.D. ac olim insignis lector V.I.P. concionator eloquentissimus, & proprijs suadentibus meritis annis elapsis ad Parrochialem dignitatem in Ecclesia S. Eligij maioris huius Ciuitatis in prima sua iuuentute*
1 *euectus fuit* (gratia tamen *Eminentissimi Cardinalis Philamarini dignissimi Neapolitani Archiepiscopi, qui tot praclaris virtutibus olet, vt omnes illum ad Vaticanã Sedem ascensurum existimant, exprimerẽ illius maximã prudentiam in negotijs pertractandis, describerem eius sapientiam in prascrutandis, rebus patefacerem summũ eius conscientiæ cãdorem, nisi agnoscerem me inhabilem esse, solùm hoc dico, tota Neapolitana Ciuitas perpetua tuba erit, qua illius virtutes omnibus publicentur*); scilicet si hæ solemnitates per *Sacrosanctum Tridentinum* requisitæ in renunciatione facienda per nouitiũ interuenire debeant in renunciatione facta ante ingressum, illius tamen contemplatione.

Me non latet (respondi) communem esse sententiam docentem illas non re-
2 quiri, sic notant *Nauar. conf. 81. lib. 3. titulo de regularibus, & conf. 7. lib. 7. tit. de donat. Molina de iustitia, & iure lib. 6. dispu. 139. Garzia de beneficijs p. 11. cap. 9. nu. 11. Confect. de priuileg. mendicantium in notabilibus positis post Bullas Apostolicas cap. 12. num. 13. in fine, Villalob. in summa tomo 2. tract. 35. differentia 17. nu. 4. Portell. in dubijs regularium verbo nouitiatus nu. 41. Megala par. 2. lib. 1. cap. 27. num. 24. Gutt. in cap. quamuis pactum verbo dum nuptui num. 5. de pactis, Rodriq. in summa p. 1. cap. 90. num. 2. & 3. Intrigl. singul. 250. lib. 1. Quaran. in summa Bullarij verbo Monasterium verf. dubium, Vgol. de potest. Episcopi cap. 20. §. 7. num. 3. Barb. in remissionib. ad Concilium d. cap. 16. Ricc. collect. 454. & decis. 295. p. 2. Canalc. decis. 11. nu. 113. par. 3. Grat. decis. 37. Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 31. vbi Dom. Gizz. in addit. nu. 3. nouissimè Donad. in tract. de renunc. cap. 18. nu. 87. Dom. de Marinis lib. 2. quotid. cap. 166. in fine, Caput. in consuetud. si moriatur p. 3. §. 9. n. 6. Episcop. Maranta to. 2. responso 3. & 29. à n. 2. cum seq. Gasp. Thesau. lib. 2. q. 56. n. 8. Marta de success.* Bottill. de Success. *legali p. 3. quæst. 13. art. 1. sub n. 33. Molfes. de renunc. quæst. 16. n. 15. P. Diana tom. 3. resol. moraliũ tract. 2. cap. 55. et p. 8. tract. 6. resolut. 87. Dom. Consil. Staib. controuer. forens. cap. 85 n. 7. Nouar. in lucerna regulariũ verbo renunciatio n. 9. cum seq. Sperell. decis. fori Eccles. 16. num. 18. Cutel. de donat. contempl. mat. tract. 1. discur. 2. p. 3. n. 153. plures decisiones nouissimas Rota Rom. refert Sacerdos Abruz. in lectura practicab. §. nunc admonendi n. 71. vers. sapè sapius, aliasuè sui Senatus decisiones, Noguer. alleg. 16. Ludouic. Bellus cons. 134. à n. 4. vsque ad 8. Aldogr. conf. 35. n. 9. & conf. 36. n. 1. cum seq.* alijque apud ipsos, ea ratione moti, quia *Sacrosancta Tridentina Synodus* loquitur de renunciatione facta post ingressum, sic non erit extendenda ante ingressum, licèt illius contemplatione fiat cum sit correctoria iuris communis, vt dixi in fine præcedentis Theorem.

Alij autem dixerunt huiusmodi renuncia-
3 tionem dispositioni *Tridentini* subiacere sic notat *Less. de iustitia, & iure lib. 2. cap. 41. n. 39 Molfes. sibi contrarius in addit. ad d. quæst. 17. n. 6. Paris. de resign. benef. lib. 3. quæst. 13. n. 9. Menoch. cons. 388. n. 7. Ema. Sà in summa verbo religio*, alijque apud *Sanch. in summa to. 2. lib. 7. cap. 5. n. 3.* & secundum hanc sentẽtiam fuisse decisum in S. C. testatur *Dom. Reg. Capyc. Latro d. dec. 31. in fine*, licèt dicat hoc euenisse, quia pars audita non fuit, quę tamen sententia, licet minus communis, verior, & magis probabilis mihi videtur.

Et patet ex euidenti ratione, quoniam renunciatio facta ante ingressum, illius contemplatione, non sortitur effectum, nisi facto casu professionis, ad modum renunciationis factæ post ingressum, vt latè fundaui in alio Theor. & hoc à nemine contro-
4 uertitur, eò magis, quia verba sunt semper accipienda in potentiori significatu, *l. 1. §. qui in perpetuum cum glos. verbo domini ff. si ager vectigalis, l. his verbis, ff. de hared. institu. l. 1. §. si is qui nauẽ ff. de exercit. act. §. ius autem ciu. instit. de iure natur. gent. & ciuili*, proinde ille ingressus intelligitur cum effectu, idest secuta professione.

Vndè si dicta renũciatio effectũ suũ producit secuta professione illa die potius fieri dicitur, nõ quasi quod dicamus illã factã post professionẽ, sed tãtũ post ingresũ eũ omnibus nota sit doctrina, fieri actũ dici, tẽpore quo effectus producitur, iuxta *tex. sing. in l. in tẽpus, ff. de hered. instit.* vbi incapax testamẽti
5 tempore potest hæres institui, sub conditione cum capax erit, ibi (*in tempus capien-*

*piunda hæreditatis institui hæredem posse be-
neuolentia est, veluti Lucius Titius cũ capere
poterit hæres esto*) de cuius *text.* intellectu
legendi sunt post antiquos *de Marin. lib. 1.
quoti. c. 254. n. 19. cum seq. olim Dom. Conf.
Marc. Marc. to. 2. cõs. 51. per tot. Conf. Theod.
alleg. 18. Cald. Perier. conf. 17. à n. 12. cum seq.
Tho. p. 3. sect. 3. verb. sect. in quo spurij fol.* 349

Eadẽ ratione dicimus paria esse fieri ali-
quid tẽpore prohibito, vel id ipsum cõferri
6 in tempus prohibitum, *l. eum qui. ff. de iurisd.
omn. iudicum, l. si sponsus §. si uxor vbi Bart.
& in l. cum hic status, §. si sponsus, l. si eum,
§. fin. cum lege seq. ff. de donat. int. vir. & vxor.
l. Bebius, ff. de pact. dotalib. & in l. Lucius. ff.
de vulg. & in l. quod sponsæ, C. de dona. propter
nuptias,* vbi sicut donatio inter virũ, & vxo-
rem constante matrimonio facta inualida iu
7 dicatur, sic si fuerit facta ante matrimonium,
sed eius effectus fuerit prorogatus ad tẽpus
matrimonij constantis, in illis verbis (*quod
spõsę ea lege donatur, vt tũc dominiũ eius adi-
piscatur cum nuptiæ fuerint secutæ. sine effectu
est,*) & ita docet *Sanch. de mat. lib. 1. dispu. 23.
à n. 6. Eman. Sà verb. donatio n. 8. Turr. disp.
71. dub. 1. Bonac. to. 2. theolog. moral. disp. 3.
q. 13. puncto 4. n. 2. vers. addo circa finem.*

Hinc dixerunt *DD.* posse fieri actum tem-
pore inhabili, dũmodo effectus fuerit colla-
8 rus ad tempus habile, *d. l. in tempus* quod
fauore publico, & Ecclesię cessare dixit *glos.
notab. in cap. dilecto in fin. de præben. Ias. in
l. ius publicum fall. 5. ff. de pact. Fali. in c. cum
accessissent n. 7. extra de const.* allegans *tex.
in l. si minor, ff. de seruis exportandis,* vbi *Bar.
& Bal. Per. de iure emphi. p. 3. q. 10. n. 5. Baez. de
nõ melior. c. 11. n. 88, Gut. de iurã. cõfirm. p. 1. c. 51
n. 32. Sãch. de mat. c. 20. n. 19. Mol. de primog.
lib. 4. c. 1. n. 16. & 18.* vndè dixit *Ias. in d. l. in tẽ-
9 pus,* nõ valere citationem factam die feriato
vt cõpareat die nõ feriata, quod latè explicat
Canc. p. 2. var. c. 3. à n. 149. cum plurib. seq.

Eadẽ de causa testamẽtũ factũ vires habe
re nõ posse aliquibus videbatur dicendũ, cũ
10 effectus institutionis trahebatur ad tẽpus,
quo testator nullũ dominiũ in bonis habe-
bat, scilicet post mortẽ, quoniã nihil est eius
qui nullus est, ait *Senec. epist. 103.* & describi-
tur *in l. 1. §. 2. ff. de rer. diuis. l. 3. in prin. ff. de pe
culio, & in l. deniq; 13. §. quæsitũ, ff. quod vi, aut
clam,* vndè, & ille qui directã, ex testamento
libertatem cõsequitur, cũ non hæredis liber-
tus sit, sed testatoris, *l. directis, C. de test. ma-
numiss. §. qui autem instit. de sing. reb. per fi-
deicommissum relictis,* Orcinus liber appel-
latur, *l. 3. §. planè, ff. de legitibus tutorib. l. 4.
§. is qui ad libertatẽ, l. cũ quasi 30. §. si quærẽdũ,
l. si is cui 49. ff. de fideicommissarijs libertatib.
l. 2. in princ. ff. de statu liber.* quia eo tempore,
quo manumittitur, & libertatẽ consequitur,
cum tempus post mortem sit, & non ab hæ-
rede, sed ab ipso testatore iã mortuo manu-
mitti videatur, nullius libertus censetur, sed
quasi Orci ipsius, vel inferorum (ad quos om-
nes animas migrare Ethnici credebãt) liber-
tus existimatur, & nullius libertus dicitur in
*l. si necem 4. in princip. ff. de bonis libert. iuncta
l. qui ob necem 5. ff. qui sine manumissione*, vt
aduertit *Ant. Fab. in iurisprud. tit. 5. princ.
2. illat. 20.* tractant de huius verbi significa-
tione *Alex. ab Alex. lib. 3. dierum gener. c. 25.
Cel. Rodig. antiq. lect. lib. 6. c. 18. vel lib. 10. c. 18.
Alciat. prætermiss. lib. 1. Gulral. de dijs gen-
tium lib. 6. Tiraq. in l. si vnquã verb. libertis
n. 124. Petr. Greg. lib. 14. syntag. c. 5. n. 14. & c. 7.
n. 11. Cuiac. lib. 3. obserua. c. 23. Osuuald. ad Do-
nell. lib. 2. cap. 12. litera B.*

At quia maximum resultabat incõueniens
ex dicto principio quis .n. acquireret? quis
parta rueri curaret? si caderent bona nostra
nobiscũ, vt ait *Sen. d. epist. 103.* nec filijs, co-
gnatis, aut amicis, vt pars est relinqui possẽt,
*l. qui tutelam 28. ff. de testament. tutela, l. ami-
cissimos 33. ff. de excusat. tutor.* sed potius pri-
mo occupanti extraneo, & forsan male me-
rito de defuncto acquirerẽtur, quod moriẽti
luctuosum esset, & triste, *arg. l. pen. §. matre,
& vxore, ff. de leg. 2.* deindè si bona cuiusq;
morientis prędę, essent obnoxia, & rapinæ
occupantiũ paterẽt, cõmunis hominũ socie-
tas (quàm leges tutã quietamq; conseruare
maximè student, *l. vt vim ff. de iust. & iur.*)
discordiis, & cędibus turbaretur, & tempus
illud mortis, quod securum, atq; tranquillum
tàm morienti ipsi, quàm illius familiæ esse
oportebat, tumultuosum redderetur, & insi-
dum fraudibusque, & violentijs plenum.

His igitur malis, vt ciuilis legislator obuiã
iret cumulũ illũ bonorũ, qui post mortẽ ali-
cuius remanet, in quo actiones, & obligatio-
nes, tã actiuę, quã passiuę, & res mobiles, &
immobiles cõtinẽtur in vnũ corpus colligit
& simul personã quãdã fictã, & imaginariã
inducit, quę in omne ius defũcti succederet,
& intellectu à rebus ipsius abstracta, & non
sensibus, sed mente percepta defunctum re-
præsentaret, quiq; locũ obtineret ita vt rerũ
quæ defuncti fuerant dominium ex mortis
instanti nunquam interruptum continuaret,
perinde ac si per ipsius hæreditatis perso-
nam, defunctus adhuc viuus censeretur, &
res in dominio proprio retineret, *l. si is qui*

pro

pro emptore 15.*in fine*, *l.hæres l.hæreditas* 22. *ff.de vsucapionibus l.mortuo* 22. *ff. de fideiussoribus*, *l. nihil est aliud* 24.*ff. de verb. sign. l.cum hæreditas* 9. *C.depositi*, *sic* docent *Bartolus*, *Iason*, *& Doctores in rubrica*, *ff.de acquirenda hæreditate*, post alios *Menochius conf.* 105. *num.*60. *& conf.*822. *num.*33. *Donellus lib.6. commentariorum cap.*2. *Cuiacius lib.*5. *quæstionum*, *Papiniani in l.hæreditas* 50. *ff. de petitione hæreditatis*, *Vaccon. lib.* 3. *declarationum iuris cap.*48. *num.*6. *&* 16. *Duarenus ad titulum de acquirenda hæreditate cap.*1. *Anton. Faber in iuris prudentia tit.* 2. *principio* 5. *illat.* 3. *& de erroribus pragmaticorum decade* 27. *errore* 1. *Ortolfus Fomanus in synopsi iuris disput.* 15. *thesi* 6. *lit.* C. *Melchior de Valentia lib.*1. *tractatu* 3.*cap.*2. *num. & seq.* & magis latè *lib.* 3. *tractatu* 1. *cap.* 1. *in principio*.

Ex quibus rectè colligimus in omni dispositione nõ attendi tempus, in quo actus perficiatur, sed in quod effectus confertur, consequẽter licet renunciatio sit facta ante ingressum, quia illius contemplatione fit, itaut effectum sortitur, ac si post ingressum facta fuisset non debet primum tempus attendi, sed hoc posterius, quo attento viget dispositio *Sacri Concilij Tridentini*.

Vndè benè dixit *Bart.in auth.si qua mulier n.*7. quod si aliquis volens ingredi in
11 Monasterium conficiat testamentum nõ seruatis solemnitatibus requisitis in *l. hac consultissima*, *§.ex imperfecto*, *C. de testamentis*, validè testaretur, ea ratione, quia hoc conceditur militi temporalis militiæ, sic à fortiori, spiritualis militiæ, consequenter supponit *Bartolus* actum factum à volente ingredi in Monasterium ingressus contemplatione, factum videri post ingressum, quam *Bartoli* doctrinam notabilem vocat *Imola in in l.filius à patre*, *§.*1.*ff.de liberis*, *& posthumis* cõmunem opinionẽ vocat *Decius cõs.*31.*post n.*5. *Clarus in §.testamentum quæst.*18.*vers.in primo tẽpore circa medium*, igitur eodem modo dicendum erit in renunciatione facta ante ingressum illius contemplatione, vt eo tempore facta dicatur, sic solemnitatibus *Sacri Concilij Tridentini* subiacebit.

Neque obstat hanc dispositionem esse correctoriam iuris communis, proindè fore intelligendam solum de casu, de quo sit sermo, non de alio, quoniam res-
12 ponsio facilis est, primò admittendo extentionem in materia fauorabili, ex *glosa in l. si illud in fine*, *C. de Sacrosanctis Ecclesiis*, *Alexand. in l.si constante col.*13. *vers. secundo limita*, *ff.soluto matrimonio*, *& in l.filiusfamilias*, *§.diui col.*9.*vers.sed ad hoc fundamentum*, *ff.de leg.*1. vndè licet dispensatio de sui natura strictè sit interpetranda vti ex-
13 orbitans à iure communi, *cap.*1.*de filijs præsbyterorum*, large tamen interpetratur, quoties esset de materia fauorabili, *Decius in cap.at si clerici §.de adulterijs col.*8. *vers.similiter gratiose de iudicijs*, in casu nostro agitur de materia fauorabili, cum dispositio hæc inducta fuerit in fauorem renunciantis, ne indeliberatè disponat, & renunciet, merito poterit extendi, eò magis, quia fit ad casum similem, & à iure æquiparatum, vt dixi, quo
14 casu extensio non denegatur, *Decius in l.factum suum*, *in §.in pœnalibus fallentia quinta*, *ff.de regulis iuris*, *Iason in l. si prius col.* 18. *vers.tertio*, *ff.de noui operis nunciatione*, *Soccinus in l.gallus*, *§.videndum in fine*, *ff. de liberis*, *& posthumis*, per *textum in cap.ad audientiam cap.cum dilectus*, *vtrobique Abbas*, *& Imola*, *de clericis non residentibus*, & vbi est eadem ratio, eadem debet esse iuris dispositio, *l.illud*, *ff. ad legem Aquiliam*, *l.illud C.de Sacrosanctis Ecclesiis*, *& in l. postulauerit*, *§.*2.*ff.ad legem Iuliam de adulterijs*, cum alijs apud *Barbosam in principijs iuris lit.R. n.*6. igitur si dispositio est fauorabilis, eadem ratio considerata in vno militat in altero, quare dicendum erit renunciationem hanc non subiacere *Sacrosancti Tridentini* dispositioni? merito secundam sententiam magis probabilem, & veriorem existimo.

S V M M A R I V M.

1 *Professio emanata post plures menses finito anno nouitiatus tenet.*

Sic Superior potest differre professionem finito anno nouitiatus per alios sex menses ex iusta causa.

Nouitij ordinis Sancti Dominici ex priuilegio possunt emittere professionem non completo anno nouitiatus, in articulo mortis constituti, si fuerint legitimæ ætatis, & si conualuerint, non tenentur iterum profiteri.

2 *Dispensatus illegitimus ad ordines, intelligitur de minoribus tantùm, nisi fuerit dictum ad omnes.*

3 *Dictio*, omnis, *est vniuersalis*, *& nihil excludit.*

4 *Priuilegium Principis strictè interpetratur.*

Secus si derogatiuum sit iuris noui confirmans ius antiquum.

Latè etiam interpretatur, quando neminem lederet.

5 *Profeſſio, & renunciatio de iure antiqua ante* Tridentinum *poterat emitti omni tempore.*

6 *Sententia ſtrictiſſimi iuris eſt.*
Omiſſum in illa habetur pro omiſſo.

7 *Iudex declarando quem prodigum tacitè interdicit bonorum adminiſtrationem.*

8 *Contractus factus per prodigum ante tamen interdictionem validus eſt.*
Quid ſi fuerit notoriè prodigus remiſſiuè.
Quid ſi requiratur citatio in iudicio dicti prodigi declarandi remiſſiuè.

9 *Sententia abſoluens creditorem à petitione debitoris tacitè condemnat illum ad ſoluendum, & oritur ex illa actio in beneficium creditoris.*

10 *Verba ſunt intelligenda ſecundum ſubiectã materiam, de qua ſit ſermo.*

11 *Verba ſunt intelligenda ſecundum tempus quo proferuntur, & ſecundum caſum ſimilem.*

12 *Renunciatio emiſſa intra duos vltimos mẽſes profeſſionis valebit, licèt profeſſio ex aliquo caſu fuerit ad aliud tempus dilata.*

ARGVMENTVM.

Explanatur, quando profeſſio poſſit dilatari poſt annum, & quando emitti poſſit ante annum completum nouitiatus, proindè difficultas eſt ſi valeat renunciatio facta intra duos vltimos menſes profeſſionis emiſſæ ante annum nouitiatus ex diſpenſatione, ſic ſi profeſſio fuerit ad aliud tempus dilata.

THEOREMA LXVI.

SAcroſancta Tridentina Synodus *ſeſſione 25. de regularibus cap. 16.* præcipit profeſſionem emitti non poſſe; niſi tranſacto anno probationis, ſeù nouitiatus, verum ſi emiſſio profeſſionis differretur ad aliud tempus finito dicto anno, teneret, do-
1 cet P. *Diana tract. 2. de dubijs regularium reſolut. 128.* ſicuti etiam Superior ex aliqua cauſa poterit differre annum probationis per alios ſex menſes, *Roderiq. in compendio quæſtionum regularium reſolut. 101. num. 62. Riccius in praxi par. 4. reſolut. 254.* ſic è contra nouitij ordinis Sancti Dominici ex peculiari priuilegio *Pij Quinti* in articulo mortis conſtituti poterunt profeſſionem emittere, licet annus non ſit adhuc completus, dummodo legitimæ ſint ætatis, itaut ſi conualeſcerent non tenerentur annum complere, ad quod videndus eſt *laborioſus, & doctus Pater Diana par. 5. tractatu 3. reſolut. 129. verſ. ſed ego.*

Vndè oritur elegans difficultas ſi renunciatio facta eadem die profeſſionis emiſſæ virtute dicti priuilegij, aut ex peculiari diſpenſatione *Summi Pontificis*, vt illa emitti poſſit anno non completo, teneat, an verò requiritur, quod fiat intra duos menſes ante profeſſionem, & reperio *Sanchez. lib. 7. ſumma cap. 5. num. 83.* dicentem eadem die faciendam eſſe alias non teneret ſi intra duos menſes, ante facta reperiretur, ſequitur, *Barboſa de poteſtate Epiſcopi allegat. 99. n. 11.* quoniam diſpenſatio eſt ſtricti iuris, *cap. 1. §. ille verò de filijs præsbyterorum lib. 6. cap. quæ à iure de regulis iuris*, vndè diſpenſatus,
2 vt poſſit ad ordines aſcendere non obſtante defectu illegitimę ętatis, intelligitur de ordinibus minoribus *gloſa in c. litteris verbo ordinari de filijs præsbyterorum Suarez lib. 8. de legibus cap. 28. num. 16. Sanchez de matr. lib. 8. diſput. 1. Barboſa de poteſtate Epiſcopi allegat. 45.* quod ſecus eſſet ſi adeſſet dictio ad omnes ordines, *Sanchez. dicta diſput. 1. nu. 26. Fagundez ad præcepta decalogi lib. 3. præcepto 5. num. 3. Merolla de legibus tomo 1. diſput. 1. cap. 2. nu. 154.* ex dictione illa, *omnes*, quæ de ſui natura totum comprehendit,
3 & nihil excludit, *l. Iulianus ff. de leg. 3. l. à procuratore, C. mandati cap. ſi Romanorum 19. diſtinct cap. ſolitæ de maioritate, & obedientia cap. 2. de obſeruat. l. hoc articulo. ff. de hæred. inſtit. l. pediculis. ff. de auro, & argento legato, l. ſi cui ſeruo omnes, ff. de leg. 1. l. pænales, §. finali. ff. ad legem falcidiam*, vndè ſi diſpenſatio eſt ſtricti iuris, & ad aliud non ſe extendit, niſi ad quod fuerit expreſſum, Summus Pontifex ſolum diſpenſauit, vt poſſit emitti profeſſio anno probationis non completo, conſequenter non debet extendi, vt renunciatio fieri poſſit per duos menſes ante dictam profeſſionem.

At ego contrarium puto verius cum P. *Merolla de legibus diſput. 4. cap. 6. dubio 1. num. 35.* idem dicit *Pellizzarius in tractatu de monialibus cap. 2. num. 63.* & pro fundamento facere mihi videtur eadem ratio applicata pro contraria ſententia; etenim diſpenſatio, ideò ſtrictè interpretanda eſt, quia lædit ius commune, at ſi illud non læderet, ſed potius adhæreret
4 largè interpretaretur, ſicuti Principis

priui-

priuilegium ſtrictè interpretatur, *l. ius ſin-
gulare, ff. de legibus, §. ſed & quod inſtitu. de
de iure naturali cap. ſane, vbi Abbas, & Do-
ctores extra de priuilegijs, gloſa finalis in cap.
porro eodem titulo, Abbas in cap. querelam
de electione, & in cap. olim de verb. ſignif.
Decius conſ. 32. num. 1. & conſ. 517. num. 41.
Pariſius conſ. 6. num. 13. vol. 2. Reg. Tappia
in rub. de conſtitu. Principum cap. 6. in prin-
cipio, Dom. Reg. Capyc. Latro tom. 2. dec. 126.
n. 24.* tamèn ſi priuilegium derogat ius no-
uum, & antiquo adhæret largam recipit in-
terpretationẽ, *arg. l. finalis de conſtitut. Prin-
cipum, cap. cum dilecti extra de donat. cap. quia
circa de priuilegijs cap. olim de ver. ſignif.
Surdus conſ. 140. num. 70. verſ. ſecundo vol. 1.*
plures refert *Reg. Tappia loco citato cap. 7.
num. 1.* ratione enim iuris communis maio-
rem recipit efficaciam, *arg. l. cum in adopti-
uis, C. de adoptionibus, §. ſed hodie inſtitut.
eodem, Franch. deciſ. 505. num. 2. Gloritius
reſponſo 8. num. 16.* ſic etiam latè interpre-
tatur quando neminẽ ledit, *Marſi. ſing. 483.
Surd. conſ. 140. n. 73. & 74. vol. 1. Farinac.
conſ. 45. n. 28. vol. 1. Canc. p. 3. variar. cap. 3.
n. 165. Moro. conſ. 20. n. 13. Maluaſia conſ. 18.
nu. 26. Aponte conſ. 2. n. 21. Bardell. conſ. 137.
num. 4.* idem dicendum in diſpenſatione,
vt illa largam recipiat interpretationem,
quoties neminem lædit, & iuri communi
adhæret, hoc eſt in caſu noſtro, quoniam
ante *Tridentinum* profeſſio poterat emitti
ad libitum Superioris, ſic etiam renuncia-
5 tio poterat fieri omni tẽpore notant *Archi-
diaconus, Innoc. & Hoſtienſis apud Nauarr.
in cap. cum non dicatis 12. quæſt. 1. num. 50.
Couarr. in cap. 2. num. 2. & 3. extra de teſta-
mentis, Azorius lib. 2. inſtitut. moralium p. 1.
cap. 2. quæſt. 14.* ergo quando *Summus Pon-
tifex* diſpenſat, vt profeſſio emitti poſſit an-
no nouitiatus non completo adhęret diſpo-
ſitioni iuris communis, ſic dicta diſpenſatio
large interpretatur, & cõprehendit, vt renun-
ciatio emitti poſſit adhuc attẽto iure cõmu-
ni, ſcilicet omni tẽpore, ſaltẽ vt valeat ſi fiat
per duos mẽſes ante profeſſionis emiſſionẽ.

Confirmatur hæc opinio, nulli dubium
eſt iudicis ſententiam ſtrictiſſimè fore
6 intelligendam, *l. Paulus, ff. de re iudicata,
l. 1. C. ſi plures vna ſententia, l. Iulianus, ff.
de condict. indebiti, cap. dilecti, vbi Abbas no-
tabili 2. ff. de officio ordinarij, Bartol. in l. ſi
expreſſerim col. 2. de appell. Decius conſ. 43.
col. 2. Menoch. conſil. 495. num. 42.* &
non comprehendit ea de quibus non fuit
expreſsè actum, omiſſum enim in ſen-
tentia habetur pro omiſſo, *l. diui 27. §. rectè,
ff. de liberali cauſa, l. ſi ante in principio, ff.
de except. rei iudicatæ, Cranetta conſ. 188.
n. 6. Surdus conſ. 189. à n. 37. lib. 2. Oſaſcus
dec. 64. num. 1. & 2. Card. Tuſcus lit. S. con-
cluſ. 126. à nu. 57. vſque ad 63.* nihilominus
extenditur ad ea quæ veniunt per modum
antecedentis neceſſarij, vndè ſi iudex de-
clarauerit quẽ eſſe prodigũ in conſequentiã
7 cenſetur etiam interdiciſſe bonorum admi-
niſtrationem, docent *Baldus in l. 1. ff. de cu-
ratore furioſi, Imola, & Aretinus in l. is cui
bonis, ff. de verb. oblig. Auferius in addit. ad
Cappellam Toloſanam deciſ. 362. in fine,* no-
uiſſimè docet *Dom. Hodierna laborioſiſſimus
quidem vir, & in noſtra iuris prudentia ver-
ſatiſſimus lib. 1. controuerſiarum cap. 41. à n. 35.
cum ſeq.* vbi alia, licèt quoad annullandos
contractus poſtea factos requiritur quod ex-
preſsè fuerit interdicta adminiſtratio, & cu-
8 rator datus ſit, colligunt ex *Bartolo in l. is
cui bonis, ff. de verb. oblig. Paponius lib. 18.
tit. 1. arreſto 5. Vaſquius quæſt. illuſt. cap. 17.
nu. 2. & 3. & cap. 48. nu. 8. Choppinus ad con-
ſuetud. andegau. lib. 3. tit. 1. arreſto 21.* etiam
ſi fuerit notoriè prodigus, *Caldas in l. ſi cu-
ratorem habens verbo non abſimilis num. 4.
Bertrandus conſ. 188. n. 5. lib. 3. Boerius dec. 33.
nu. 25. Cappella Toloſana quæſt. 362. de Geor-
gio allegat. 2. n. 5. 6. 7. & 8. Riccius collect. 1757.
Thorus par. 1. verbo prodigus an ſit citandus
Reg. Sanfelic. deciſ. 148. tomo 1. Franc. Maria
Prato tomo 1. diſcept. forenſ. cap. 2. à nu. 11.*
& addo notabilem deciſionem *Sacri Conſilij*
relatam per *Vrſill. ad Afflict. deciſ. 290.
num. 7. in fine*, quicquid in contrarium
ſentiat in notoriè prodigo *Dom. Reg. Capyc.
Latro in elegantiſſima conſult. 35. à num. 7.
cum pluribus ſeqq.* & videndi ſunt adhoc
*Capiblanc. de Baronibus pragm. 4. nu. 77. Reg.
Tappia lib. 4. Iuris Regni tit. de cenſibus n. 75
& 76. Virgilius de legitimat. perſonæ cap. 8.
à n. 11. cum ſeqq. Nouarius in praxi electionis,
& variat. fori ſect. 2. quæſt. 16. per totam,
Molfeſius conſ. 8. Merenda controuerſiarum
iuris lib. 1. cap. 27. & 28. Baronius de citatio-
nibus quæſt. 19. à n. 12. tomo 1.* vbi plura no-
tat, *& tomo 2. in addit. ſub n. 4. cum ſeq.* fun-
dantes requiri etiam citationem.

Sic etiam ſi aliquis contra me iudi-
cium intentauerit ſe non eſſe meum
debitorem, & ego fui abſolutus vide-
tur tacitè condemnatus actor, ſic dare-
9 tur mihi actio ex illa ſententia, *arg. tex-
tus in l. ſi cum tibi 4. C. de iudicijs, l. Pompo-
nius 40. §. ſed & is qui in fine, ff. de procura.*

l. ſi

a.

l. ſi inter me, & te, ff. de except. rei iudicata, & in l. ſi quis rem 24. ff. eodem titulo, ſic notant poſt alios *Oſaſcus deciſ. 64. num. 3. cum ſeqq. Tuſcus lit. E. concluſ. 491. num. 13. & lit. S. concluſ. 128. Gratian. tomo 3. diſcept. forenſ. cap. 445. num. 20. & tomo 5. cap. 833. Reg. Ronitus deciſ. 60. Reg. Capyc. Galeota tomo 1. controuerſ. illuſtrium cap. 35. Franc. Maria Prato tomo 1. diſcept. forenſ. cap. 30. num. 74.* latè *Carleual. de iudicijs tomo 2. lib. 1. tit. 3. diſput. 5. à num. 6. cum pluribus ſeqq.* idem dicendum erit in caſu noſtro, vt quando *Summus Pontifex* diſpenſauerit cum nouitio, vt poſſit profeſſionem emittere anno adhuc non completo tacitè videtur diſpenſaſſe poſſe renunciationem fieri intra duos menſes ante, iuxta *Tridentini* diſpoſitionem.

Accedit vltimò ratio, nam *Tridentinum loco citato* non expreſsè determinat renunciationem faciendam eſſe infra duos vltimos menſes anni completi nouitiatus, ſed tantum tacitè hoc determinare videtur, quoniam in *cap. decimo quinto* præcedenti dicit profeſſionem fore emittendam poſt annum completum nouitiatus, in ſequenti *capitulo* ait nullum poſſe fieri contractum, niſi infra duos vltimos menſes profeſſionis, ibi (*nulla quoque renunciatio, aut obligatio antea facta etiam cum iuramento, vel in fauorem cuiuſcumque cauſæ piæ valeat, niſi cum licentia Epiſcopi ſiue eius Vicarij fiat intra duos proximos ante profeſſionem*) & ſic colligitur tempus anni fuiſſe tacitè determinatum, & *Tridentinum* ſolum attendit ad duos vltimos menſes profeſſionis emittendæ, cum verba ſint intelligenda ſecundum naturam

10 rei, cui adijciuntur, *Card. Tuſcus to. 8. lit. V. concluſ. 96. Seraphinus deciſ. 121. num. 11. deciſ. 398. num. 7. & deciſ. 541. num. 6. ex l. cum pater, §. donatum, ff. de leg. 2. l. ſi vno, & ibi Bartolus, ff. locati, l. ſed & ſi poſſeſſori, §. item ſi iurauero, ff. de iureiurando l. finali, C. de non numerata pecunia, l. cum manuſata in fine, ff. de contrahenda emptione*, & ſunt intelligenda rebus ſic ſtantibus, *l. quod ſeruus, vbi gloſa verbo poteſt, ff. de condict. ob cauſam, l. finali, §. idem quæſiit, ff. de condict. indebiti, l. Paulo Callimacho, §. 1. ff. de leg. 3.* quæ profeſſio ſi emittatur ante annum per diſpenſationem ſecum trahit, vt renunciatio fiat duobus menſibus ante illam, ideò enim *Tridentinum* requirit illam fieri duobus menſibus ante completum annum, quia profeſſio fit poſt annum, ergo ſi tempus diminuitur illud foret attendendum ad

11 renunciationem, etenim verba ſecundum ſimilitudinē ſunt intelligenda ex notatis per *Card. Tuſcū tomo 8. lit. V. concluſ. 94.* & ſecundum tempus probationis, *Surdus conſ. 454. n. 13*, ideoque ibi attendi debent duo vltimi menſes anni completi, quia de toto anno fit mentio ad emittendam profeſſionem.

Aduerti tamen debet quod ſi renunciatio emiſſa fuerit in duobus vltimis mēſibus dicti anni nouitiatus, & profeſſio ex aliquo caſu fuerit dilata poſt annum ex aliquo caſu

12 vt in principio dixi, valebit renunciatio, ſic fuiſſe declaratum per *Sacram Congregationem* teſtatur *Ioan. Franc. de Leo in theſauro fori Eccleſiaſt. c. 16. in tit. de iuriſd. ordinar. à n. 38. p. 2.* de eadē teſtatur *Galler. de renūc. lib. 3 c. 7. n. 8. verſ. ſed & declaratū, Dom. de Marin. lib. 2. quot. c. 196. n. 5. Canc. p. 3. var. cap. 15. nu. 336. cum ſeqq. Dom. Reg. Capyc. Latro dec. 29. n. 10. verſ. prædicta autem procedunt*, quibus addo *Sanchez lib. 7. ſumma cap. 5. nu. 82.* cum illa fuerit iam facta legitimo tempore.

SVMMARIVM.

1 *Referuntur* Doctores *aſſerentes ſolemnitates* Tridentini *non requiri in actibus vltimæ voluntatis.*

2 *Teſtamentum non venit appellatione inſtrumentorum.*

3 *Ponderatur* textus in l. teſtamentum, C. de teſtamentis, *& reſoluitur.*

4 Cap. Regni Ladislaus *prohibens fieri inſtrumentum per Notarium vaſſallum locum habere etiam in teſtamento ſecundum plures.*

5 *Generalitas reſtringitur ad ſpecificata.*

6 *Affertur ratio quorundam, quare ſolemnitates* Tridentini *non requirantur in actibus vltimæ voluntatis, & impugnatur.*

7 *Teſtamentum non reuocatur nuda voluntate, ſed per aliud æque ſolemne.*

8 *Monachus facta profeſſione non poteſt reuocare teſtamentum per prius confectum.*
Imò neque poterit illud declarare ſecundum plures.

9 *Subſtitutus ſtatim admittitur facta profeſſione in Monaſterio incapaci.*

10 *Hæres ſtatim admittitur facta profeſſione per teſtatorem in Monaſterio incapaci.*

11 *Legitima ſtatim debetur ſecuta profeſſione in Monaſterio incapaci.*

12 *Monachus poterit teſtamentum condere ſecuta profeſſione ex diſpenſatione Summi Pontificis.*

Sic

Sic si fuerit effectus Episcopus secundum aliquos.

13 *Compromissum factum in duos cum facultate eligendi tertium in casu discordia, non explicata persona non valet.*

14 *Contractus sub conditione factus non potest revocari pendente conditione.*

Sic renunciatio non poterit revocari ante professionem.

15 *Argumentum à contractibus ad vltimas voluntates quando valeat.*

ARGVMENTVM.

Author ostendit solemnitates *Sacrosancti Tridentini* non requiri in actibus vltimæ voluntatis, & affertur ratio communis, quæ impugnatur, & multa notabilia ad quæstionem proponuntur.

THEOREMA LXVII.

Difficultas tamèn est si sub dicta dispositione *Tridentini* comprehendantur actus vltimæ voluntatis, sic testamenta, & communem reperio sententiam negantem, scilicet has solemnitates non

1 requiri in testamento, ita docent *Nauarrus in titulo de regularibus commentario* 2. *num.* 51. *& lib.* 3. *consiliorum eodem titulo consf.* 83. *Reg. Tappia in auth. ingressi vers. ideoque cap.*1. *nu.*15. *in fine, Guttier. in cap. quamuis pactum vers. dum nuptui tradebatur in fine, & lib.*2. *Canonicarum quæstionũ cap.*1. *à num.* 26. *Cauale.decis.*18. *num.*112. *p.* 3. *Cenedus collect.* 50. *in fine, Riccius collect.* 584. *Cauall. communes contra communes quæst.* 63. *à num.* 7. *quæst.* 128. *num.* 4. *Franciscus Nonal. consf.*47. *nu.*1. *lib.*1. *Garzia de beneficijs p.* 11. *cap.* 9. *num.* 17. *Zechi. de republica Catholica in titulo de regularibus cap.* 3. *nu.* 10. *Moneta de commutat. vlt. volunt. cap.* 5. *num.*11. *Molina de ritu nuptiarum quæst.*99. *num.*26. *Molfesius in titulo de renunciatione quæst.* 16.*num.*36. latè *Barbosa de potestate Episcopi allegat.* 99. *num.*12. *& in tractatu de iure Ecclesiastico cap.* 42. *num.* 234. *& in remissionibus ad Concilium Tridentinum dicto cap.* 16. *Horatius Barbatus in doctissimo tractatu de diuisione fructuum p.*2. *cap.*3. *num.* 75. *& seq.* decisum refert *Gaspar Thesaur.lib.*2. *quæstionum forensium, quæst.*56. *num.*5. *Cancer.p.*2.*variarum in titulo de iuramento num.*87.*& par.*3. *cap.* 15. *num.* 217. *Caputus in consuetud. si moriatur p.*3. *§.*9. *num.*3. *Card. Bellarm. ad Tridentinum dicto c.*16.*Castillus de vsufructu cap.*65. *nu.*7. *Hermosilla tomo* 1.*fol.*216. *num.*20. nouissimè *P. Diana p.* 8. *tractat.* 6. *resolut.*87. post hæc scripta visus *Dom.Gizzius obseruat.*3 *t.num.*4. *& 5. ad decis. Dom.*

2 *Reg. Capyc. Latri*, quoniam ibi solum sit mentio de renunciationibus, donationibus, & obligationibus, quorum appellatione testamentum non continetur, colligitur ex *textu in l. verba contraxerunt, ff. de verb. signif.* ibi (*verba contraxerunt gesserunt non pertinent ad testandi ius*) igitur si *Tridentinum* his vtitur verbis, signum est noluisse comprehendere testamenta, omnesque alios actus vltimæ voluntatis.

3 Neque obstat *textus in l. testamentum C. de testamentis,* in illis verbis (*namque necessaria pratermissa imminuunt cõtractus*) & prius ibi fuit facta mentio de testamẽto, vndè plures *Doctores* dixerunt venire testamentum appellatione instrumentorum *Reg. Tappia in Cap. Regni Ladislaus sub nu.*5. *de fide instrumentorum*, plures refert *Gaytus de credito cap.*3. *n.*1848. *Dom. Prases Merlinus controuersia* 2. *in principio tomo* 2 ideò *Reg. Tappia loco citato num.* 3. *& seq.* dixit

4 *cap.Ladislaus* Prohibens confici instrumenta per Notarium vassallum fauore Baronis, locum habere etiam in testamento, quem secutus fuit,&latè *Gaytus loco citato à n.*1848 *cum pluribus seqq.& in nouiss.adit.in secunda addit.ad hunc locum n.* 27. sic fuisse decisum in Sacr. Conf. testatur, & si alias pro validitate fuisse decisum *Galluppus in praxi nouissima Sacri Consilij p.*2. *cap.*22. *num.*10. *in nouiss. adit. Thorus in compendio par.* 2. *verbo instrumenta confecta, Nouarius lib.*1. *quæstionum forensium cap.* 156. *num.* 16. nouissimè *Dom.de Marinis to.*2.*quotid.cap.*230. & ad alia videndus erit *idem author lib.* 2. *cap.* 280. *Episcop. Maranta tomo* 3. *responso* 91. *per totum* vbi in casu singulari loquitur, nam respondetur in dictis iuribus non dici testamentum venire appellatione contractus, & sub illius nomine comprehendi, alias essent superflua, illa verba (*& testatoris officiunt voluntati*) sic si Imperator Arcadius voluisset sub nomine contractus testamentum comprehendere, omisisset mentionem facere de testatoris voluntate, & licèt *Didacus de Spino in speculo testamentorum glosa* 12. *num.* 10. dicat *Tridentinum* loqui generaliter, tamen restringitur, ex illis verbis (*renunciare, donare, &c.*) quarum verborum tenore

5 generalitas illa restringitur. *arg. l. si de cer-*

certa re C.de trāsactionibus,l.emptor,§.Lucius ff.de pactis,l.finali,§.cui dulcia,ff.de vino,tritico,& oleo legato, l.legatorū, §.1.ff.leg.1.cap. sedes de rescriptis,clementina 1. §. 1. de præbendis, cap.qui ad agendum de procuratoribus lib. 6. quę ratio meo iudicio probabilis videtur.

Videndum tamen est de ratione, quare sub *Sacrosancti Tridentini Concilij* actus vltimę voluntatis non comprehendantur, & respondet *vterque Molina locis citatis*, scilicet actus vltimæ voluntatis esse reuocabiles,inter viuos vero sapere irreuocabilitatē, proindè in contractibus, quibus pænitentia denegatur maiorem authoritatem iura requirunt,quos sequitur *Couarruuias in cap.2. num. 7. de testamentis.*

Quorum ratio meo minimò ingeniolo minus iuridica videtur, ad quod fundandum, inquam dupliciter rationem allegatam posse intelligi, aut antè professionem,vel illa secuta, primo casu nullam agnosco differentiam inter actus vltimæ voluntatis, & inter viuos, quoniam renunciatio nullam recipit vim; nisi professione secuta,itaut si sequatur egressus, rescinditur, proindè cessat ratio coacte permanendi in Religionem,sic quod habetur in actu vltimæ voluntatis ex sui natura, datur in contractu, ex accidēti, scilicet vi conditionis subintellectæ, secundo verò casu post professionem, & adhuc nulla est differentia inter vnum, & alterum casum, nam si irreuocabilis efficitur contractus post professionem, irreuocabile fit testamentum
6 illa secuta, eò quòd illud reuocari nequit nuda voluntate, sed aliud æque solemne testamentum requiritur, *l.si iure ff.de leg.2. §.posteriore institut. quibus modis testamenta infirmentur,l.si bina tabulæ, l.cum in secundo ff.de iniusto rupto test.l.si quis eū, §.si suo, ff. de vulgari, l.si quis priore, ff. ad Senat.Cons. Trebell.l.posthumus,§.si paganus, ff.de iniusto rupto*, quam doctrinam latissimè corroborat, eamque à pluribus obstaculis defendit *doctissimus Antonius Piccardus in dicto*
7 *§.posteriore per totum*, at religiosus secuta professione factionem actiuam testamenti non habet, *auth. ingressi, C. de Sacrosanctis Ecclesijs, cap. quia ingredientibus 19. quæstione 3.* de quo *Nauarrus in commentario de regularibus. num. 58. Couarr. in cap.2. de testamentis, Molina disp.139. Molfesius in summa p.2.tractatu 13. cap. 2. num. 408. Tuscus practicarum tomo 8. conclus. 105. num. 55.* & sic cum aliud condere non possit testamentum, non poterit iam
8 factum reuocare, in his terminis dixerunt *Facchin.lib.6.controuers.cap.15. Azorius p.1. institu.moralium lib.2.cap.6.q.5. Valascus de partitionibus cap.16.n.18. Sanchez de matrimonio lib.1.disput.17.n.Rodriq.quæstionū regulariū quæst.16.art.3.* nouissimè latè probat *Balboa in semincentur.disquisit.33.per totam, Genuensis in practicabilibus quæst. 269. Guttierez lib.2. Canonicarum quæst.1.cap.1.n.17. Augustin. Barbosa de potestate Episcopi alleg. 99.n.14.Horatius Barbat.in elegantiss.tractatu de diuisione fructuum p.2. cap.2. n.75. cum seqq. Bonacina plures adducens tomo 2. theologiæ moralis in titulo de cōtractibus disput. 3. quæst.17.puncto 6. n.7.* imò facultas declarandi testamentum, etiam aufertur, docent *Miranda in manuali tomo 1. quæst.23. art.10.* & alij apud *Gaspar.Thesaur.lib.2. quæst.56. n. 3.* licèt in hoc contrariū dicant *Reginald. tomo 2. lib.18. cap.27. num.397. Bartholom. de Vecchis in praxi nouitiorū disput.18.dub.12. n.2. Rodriqu. in compendio quæstionum regularium resolut.101. num.50.P. Diana par.3. tract. 2. resolut. 75.*

Sicut in substitutione, vt secuta professione in Monasterio incapaci statim substi-
9 tutus admittitur, non expectata morte naturali, ex dictis per *Bartol.& Bald.in l.cum pater, §.hæreditatem,ff.de leg. Angelus in l.ex facto,§.ex facto, vbi Imola,& Paul.de Castro ff.ad Sen. Consul. Trebel. Alexand. conf.13. vol.1. Decius conf.419.Boerius dec.354. Osascus decis.126. in fine, Peregrin. de fideicommissis art. 28. num. 63. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.12. tit.7. nu.8. Ceuallos communes contra commun. quæst.193.à n.10. Intrigl.de substit.centuria 3.quæst.63.n.47.Molina de primogenitura cap.13. n.91. Fusarius de substitut. quæst. 428. num. 7. Gratianus cap.815. num.18. cum seq. & cap.986.num.8. Cutellus, Barrij, ac alij infiniti apud Aldogradum conf.96.*alios refert *Mele in quodam suo responso adito, & inserto in addit. ad Gizzar.* idem dicendum in testamento, vt
10 statim secuta professione in religione incapaci hæres admittatur, *Sanchez de matr.lib. 6. disput. 17. num.11. Rodriq.tomo 2. quæst. 69. art. 3. Megala de institut. confess. lib. 2. cap. 14. Vasq. in opusculis, §. testamentum cap. 2, & 8. & §. 1. dub. 5. Emanuel Sà in verbo legatum num. 6. Siluius verbo testamentum num.18. Molina de iustitia, & iure tomo 1. disput.153. Bonacina dicta disput. 3. quæst. 17. puncto 6. nu.7.* faciunt decisiones *Rotæ Romanæ* relatæ per nostrum *de Marinis lib.1. quotidianar. cap. 253.* latè *Fon-*

ta-

tanella tomo 2. decis. 532. per totam.

11 Eademque ratione, secuta professione in Religione incapaci statim debetur legitima parentibus, vt in *cap. cum simus de regularibus, & ibi glosa verbo bona paterna*, quã singularem appellant *Abbas*, & *Baldus*, *vnus in cap. in præsentia num.* 58. & 59. *extra de probationibus, alter in auth. si qua mulier num.* 38. *C. de sacrosanctis Ecclesijs*, & tenendam esse in vtroque foro, ait *Couarr. in cap. 2. num. 7. de testamentis, Facchin. lib. 6. controuer. cap. 13. Carpanus ad statuta Mediolanen. cap. 485. num. 85. Mercul. Merlinus de legitima lib. 5. tit. 3. quæst. 3. num. 8. & 11. Argellius de acquirenda possess. quæst. 8. art. 25. num. 660. de Marinis dicto cap. 253. Barbatus de diuisione fructuum p. 2. cap. 7. num. 75. & seq.*

Ex quibus dictis clarè constat irreuocabilitatem illam consideratam in actibus inter viuos militare in testamento secuta professione, cum aliud confici nequeat, ex quo destructio primi oriretur, reuocabilitas considerata in testamento ante professionem, datur in contractu, ob subintellectam conditionem, si sequatur professio, proinde si in vtroque casu eadem ratio consideratur, videtur aliquantulum dubitabilis ratio disparitatis desuper allata.

Posset tamèn aliquis dicere dari casum quo facta professione, licèt testamentum reuocare, puta si religiosus dispensationẽ obtinuerit à Summo Pontifice super votũ paupertatis, & sic effici testabilem, nam respondeo hoc fieri non posse, nisi maxima subsistente causa, præcipuè si bona fuerint
12 tertio quæsita, ita *Vasquez de redditibus cap. 3. dub. 5. Bonaci. dicta disput. 3. quæst. 17. puncto 6. num. 7. vers. dixi in responsione*, imò & si aliqui dixerint facto Episcopo posse testamentum mutari, vt post *Bald.* docent *Iason in dicta auth. ingressi num. 16. & sequent. Molfesius consil. 1. numer. 21. & in summa par. 2. tractatu 13. cap. 2. num. 156. Bonacina loco citato*, tamèn nos attendere debemus tempus præsens, quo attento testamentum suas vires habet, sicut in simili facto compromisso in duos cum facultate illis tradita tertium eligendi in ca-
13 su discordiæ, tale compromissum non tenet cum non fuerit specificatus tertius, vt in *cap. innotuit de arbitris, l. item si vnus, §. si in duos, ff. eodem titulo*, quod procedit licet ad actum discordiæ non fuerit deuentum, ex dictis per *Horat. Montanum controuers. forens. cap.* 57. cum sufficiat, vt illo tempore nullum sit, licèt contrarium dixerit *Dom. de Marinis lib. 1. quotidian. cap. 236.* & addo *Cancer. p. 1. variarum cap. 21. num. 63.* idem dicendum erit in casu nostro sufficere tempore professionis emissæ testamentum illud fuisse confirmatum.

Dicebant aliqui ex dictis sequi nullam dari differentiam inter actus vltimæ voluntatis, & contractus quoad irreuocabilitatem, quoniam euidens est differentia, nam renunciatio in contractu facta, & si recipiat tacitam conditionem si professio sequatur, tamèn isto medio tempore non liceret illam reuocare, sed tantum si professio non fuerit secuta rescinderetur, vtpote conditione defecta, etenim actus inter viuos, & sic conditionalis non potest
14 pendente conditione reuocari, *glosa in l. necessario, §. quod si pendente vers. si ita res, ff. de periculo, & commodo rei vendit. in l. 1. C. eodem, & in principio instit. de emptione, & vendit. §. 2. in fine, Alexand. in l. quod sæpe, §. in his ff. de contrahenda emptione, & in consil. 90. vol. 5. Afflict. decis. 280. num. 3. vbi Vrsillus latè, & decis. 399. Gratian. cap. 549. à num. 14. cum seqq. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 2. consult. 139. num. 12.* sic in proprijs terminis renunciationis docet *Pater Pellizzarius in tractatu de monialibus cap. 2. sectione 3. num. 69.* igitur renunciatio, licet sit in pendenti quousque professio sequatur, nihilominus dicto tempore pendente non poterit reuocari, at cum loquamur de testamento licitum est illud reuocare ante professionem, cum de sui natura reuocabile sit, & in hoc adest differentia, sed si sermonem instituamus facta professione nullla est differentia, cum vterque actus irreuocabilis fiat ex dictis, & in contractu sufficit deficere illam coactiuam obligationem permanendi in Religionem, iam quod egrediendo renunciatio rescinderetur.

Vltimo non obstat valere argumentum de contractibus ad vltimas voluntates, & è
15 contra, *l. finali, C. de legatis l. seruum filij, §. cũ qui chirographum, ff. de leg. 1. l. vnica, C. ad legem Fusiam, l. pactum inter hæredem, & ibi Bartol. ff. de pactis, Euerard. in topica legali in loco à contractibus ad vltimas voluntates*, sic cum *Tridentinum* loquatur de contractibus erit extendendum ad vltimas voluntates. Etenim hoc procedit eadem militante ratione tunc dicitur idem adesse ius, *l. illud, ff. ad legem Aquiliam, l. illud, C. de Sacrosanctis Ecclesijs*, cum adductis per *Tiraquel. in l. si vnquam verbo libertis, C. de reuocandis* do-

denat. ſecus ſi diuerſa militet ratio, vt in caſu noſtro, quia teſtamentum ante profeſſionem ſemper eſt reuocabile, etiam ſi vellet permanere in Religione, at in renunciatione contrarium cum non poſſit illa reuocari, niſi ob defectum conditionis non impletæ, ſcilicet profeſſionis non emiſſæ, & ſic adeſt diuerſa ratio.

SVMMARIVM.

1 *Contractus fieri poſſunt in teſtamento, & non reuocantur illo reuocato per ſecundum, neque irritantur illo irritato.*

2 *Confeſſio facta per creditorem in teſtamento ſibi fuiſſe ſatisfactum per ſuum debitorem nihil operatur, ſi aliunde ſolutio probetur, alias retinet vim legati, niſi fiat parti præſenti, quia tranſit in vim contractus.*

3 *Confeſſio facta per teſtatorem, ſe alicui debere, legatum operatur, ſi aliunde non probetur debitum.*

Et hoc procedit etiam ſi fiat ad pias cauſas. Secus tamen ſi dixerit teſtator pro incertis, & male ablatis.

4 *Confeſſio facta in teſtamento in beneficium cuiuſdam præſentis habet naturam contractus.*

5 *Donatio facta in teſtamento dicitur cauſa mortis, ponderando* textum in l. ſi donatio, C. de donationibus, *niſi fiat parti præſenti, quia dicitur inter viuos.*

6 *Appellatio non datur à ſententia poſſeſſorij quoad effectum ſuſpenſiuum.*

Secus tamen ſi habet mixturam proprietatis, tunc enim vtrumque caput fit appellabile.

7 *Caput appellabile trahit non appellabile quãdo ſunt vnita.*

8 *Appellatio datur à ſententia aſſiſtentiæ quoad effectum ſuſpenſiuum, ſi fuerit dictum in ſententia, tàm quoad caput vendendi, quàm adiudicandi.*

Sic etiam ſi fuerit complicata aliqua actio perſonalis, puta reſciſſionis contractus.

9 *Contractus facti in teſtamento habent eandem naturam reuocabilitatis.*

10 *Teſtamentum carens ſolemnitate ſeptem teſtium nullum eſt, ſecus tamen ſi fiat coram* Epiſcopo, *aut Magiſtratu, & in ſcripturam redigitur.*

11 *Actus requiſitus de forma debet omninò obſeruari, & illa non ſeruata redditur nullus.*

Et debet adimpleri de forma, non vero per æquipollens.

12 *Contractus in teſtamento confectus non eſt reuocabilis.*

Sic reuocato teſtamento non reuocatur contractus.

Indè etiam aditio hæreditatis facta in teſtamento, non corruit illo reuocato.

13 *Ponderatur in contrarium* textus in l. 1. §. ſi quis ſub conditione, ff. vt legatorum nomine, *& reſoluitur.*

14 *Ponderantur* iura in l. id quod, ff. de conſtitutura pecunia, & in l. ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſi quis cautionibus.

15 *Nouatio non fit, niſi expreſſè dicatur, vel ſi adſint pacta incompatibilia, cum prima obligatione.*

16 *Hæres promittens ſoluere legatum, intelligitur, cum eiſdem pactis, & conditionibus in illo adiectis.*

17 *In dubio præſumitur potius teſtatorem confeciſſe actum vltimæ voluntatis, quàm contractus.*

ARGVMENTVM.

Diſputatur, ſi contractus fieri poſſunt in teſtamento, & ſi retineant eandem naturam reuocabilitatis ad explicationem *textus in l. 1. §. ſi quis ſub conditione, ff. vt legatorum nomine*, ſic explicatur ſi renunciatio in teſtamento confecta indigeat ſolemnitatibus *Sacri Concilij Tridentini*.

THEOREMA LXVIII.

PRobauimus in præcedenti Theoremate, ſolemnitates enunciatas per *Sacroſanctũ Tridentinum* non requiri in teſtamẽtis, omniq; alio actu vltimæ voluntatis, inde oritur elegans difficultas, ſi requirantur in renunciatione confecta in teſtamẽto per ipsũ condito, ad quam difficultatẽ diluendam de duobus breuiter eſt videndũ, primo ſi contractus in teſtamento confici poſſunt, ſecũdo ſi donationes, ſeù renunciationes in teſtamento contentæ ſapiant vim contractus, vel vltimę voluntatis, & quoad primũ cõmunis eſt reſponſio contractus valide in te-
1 ſtamento celebrari poſſe, ſic docet *cõmunis præceptor Bart. in l. hæredes palã, §. finali ; & gloſã ibi verbo alienũ in fine, ff. de teſtamentis,* ſequũtur *Bald. in l. ſi aula in principio, C. de iure deliberãdi, & in l. ex teſtamento, §. 1. n. 1. C. de fideicommiſſ. Oltradus conſ. 114. n. 2. Caſtren. cõſ. 330. ſuper 1. q. lib. 1. Decius cõſ. 292. viſo teſtamẽto col. 2. in fine verſ. verũ ſupradictis*

ctis non obstantibus *num.2.Emanuel Suarez in thesauro receptarum sententiarum verbo contractus nu.309.Hyppol.Riminald.in principio institut.de donat. à num.1644.Mascard. de probationib.conclus.359.numer.2. & seqq. Surdus decis.127.n.14.15.& 16.& dec.250. num.7.Seraph.dec.417.nu.2.Gratian. tom.1. discept.forens. cap.116.num.46. 47. & seqq. & cap.247.num.23.& cap.586.num.7. to.3. Genuensis in practicabilib.Ecclesiasticis quaest. 169. Muta decis.58. num.2.& 3. Card. Tuscus conclus. 639. Visconte in conclusionibus iuris verbo confessio facta per testatorem fol. 38.Nouar.de incertis, & male ablatis priuileg.28.& 29. & priuilegio 46.num.9.& seq. Gama decis.339.in principio*, itaut retineat naturam aliorum contractuum, & non reuocatur per aliud testamentum postea sequens, notant *Dinus in regula quod semel de regulis iuris, Albericus in l.si quis in principio, in fine, ff.de leg.3.Baldus in l.finali, ff.de de rebus eorum*, dicens irrito testamento nõ irritari contractum in eo gestum, latè tradit *Ripa in l.nemo potest n.34.ff.de leg.1.*

Vnde dixerunt *Doctores*, quod si aliquis confitetur in testamento sibi fuisse satisfa-
2 ctum per suum debitorem puta Titium, si solutio aliunde probetur, legatum illud redditur inutile, stante quod per solutionem factam omnis tollitur obligatio, *l.1.C. de falsa causa adiecta, l. si cui legetur, § finali, ff. de leg.1.* & si debitum non probetur fuisse solutum, confessio testatoris pro legato, & fideicommisso reputatur, dummodo non adfuerit error, dicta *l.1. l.qui vxori, ff. de auro, & argento legato, l. Lucius 2. §.quisquis il secondo, ff.de leg 2.l.Aurelius, §. finali, ff.de liberatione legata*, remanet tamen reuocabilis, nisi fiat parte praesente, quia tunc valet, vt contractus, & sic remanet irreuocabilis, & si fiat in testamento, docent *Gualdus de arte testandi in titulo de legatis cautela 6.n.2.Card.Mantic.de coniect. vlt.volunt.lib.9.tit.8.n.12.*

3 Sicuti confessio facta per testatorem se esse debitorem Titij, si aliunde non apparuerit de credito valebit in vim legati, docent post alios *Cardin. Tuscus practicarum conclus.639.num.5.Mascardus conclus. 359. num.1.Surdus decis.285.num.3. Anton. Faber in titulo Codicis de vsuris definit. 36. Balbus dec.291. Riccius collect. 1120.Franciscus de Petris cons. 37. in principio, Horat. Montanus controuers. forensium cap.62. à num.5.* etiam fauore Ecclesiae, vt doctissimè more suo fundat *Domin. Praeses Merlinus tomo 1.cap. 85. à n.13.* & si contrarium sit in legato, pro incertis, & male ablatis, docent *Nauar. in tractatu de priuilegijs leg. pro incertis, & male ablatis priuilegio 29.* cum sapiat vim debiti confessati, latè *Episc. Maranta doctissimus tom. 1. responso 22. à num.16. cum plurib.seq.* verum in omni alia confessione debiti si fiat parte praesente fit
4 irreuocabilis, cum teneat locum contractus in testamento post alios *Guttier. lib.3. practicarum q.96.n.10.Marescot. lib.1. variarum cap.48.n.10.Maur.de Alexio in breuiloq.confess.cap.10.nu.8.Thoming.decis.29. par.2. Dom.Praeses Merlinus d.cap.85. n.11.* ex quibus concluditur posse fieri contractum in testamentis.

Quoad secundum dubium, scilicet si donatio facta in testamento dicatur inter viuos, an vero causa mortis, quoniam si asserimus esse causa mortis, vtiq; affirmandum erit solemnitates non requiri, cum sit actus vltimae voluntatis, & si attendimus
5 *textum in l.si donatio, C.de donationibus*, colligitur esse donationem causa mortis, in illis verbis (*si donatio per epistolam facta non apparet verba tamèn testamenti quibus liberalitas testatricis confirmata est, fideicommissum continere non ambigitur,*) & sic videtur donatio facta in testamento actus vltimae voluntatis, vt latè fundat *Camill.de la Ratha cons.58.* verum si fiat parti praesenti tunc erit iudicanda inter viuos, licèt fiat in testamento, vt bene *Montan.d.cap.61.n.4.& per tot.* posito igitur, quod sit in testamento, in quo solemnitates *Concil. Tridentini* non requiruntur, idem erit iudicandum de illa in testamento contenta.

Et dicendum videtur solemnitates non requiri, cum ratione mixturae vna res ab altera naturalitatem recipiat, sicuti à possessorio non appellatur quoad effectum
6 suspensiuum, dicunt *glosa in l.vnica verbo momento circa finem, & in verbo effectum, C. si de momentanea possess.& in l.quisquis verbo mittatur, C.quorum appellat. non recip. & in cap.1.de causa possess.& proprietatis, Speculator in titulo de appellat. lib.4. §.2. vers. sexto non appellatur, Archidiac. in cap. finali num.162.quaest.6.Bart.Bald.Angel.& Castr. in dicta l.vnica, Alexand. cons.2.num.14. & cons.81.nu.2. vol.3.Decius cons.28. Parisius cons.108.n.13.& 14.vol.1.Afflict.dec. 269.* plures apud *Menoch. de adipiscenda possess. remedio 8.num.828.* latè probat *Ossasius decis.25.nu.1.2.& 3. Cancer.par.1. variarum in titulo de appellat.n.23. cum pluribus seqq.*

*Reg. Sanfelic.decis.94.Sperell. decis. fori Ec-
clesiastici 96.nu.2.cum seq.Ciarlin.tom.2.con-
trouers.cap.*128. verum ſi cauſa poſſeſſorij
connexionem habeat cum petitorio, reci-
pit effectum ſuſpenſiuum ratione mixturę,
ita *Bartol. in dicta l. vnica in 3.opposit. post
glosam ibi verbo momento vers. sed si agatur
de possessorio,Baldus ibid.col.3. vers. sed qua-
ro, & cons.330.nu.5. vol.1. Rebuffus de exe-
cut. sententia art.9. glosa 5.num.*10. latè *Ri-
pa in cap.sape col.finali de restitut. spoliatorum
Reg.Valenzuola cons.71.à num.78.lib.1.* be-
ne explicat *Domin.Reg.Capyc.Latro tomo 2.
consult.88.per totam,*ſic in omni cauſa con-
tinente duo capita vnum appellabile,alte-
7 rum non, ratione mixturæ vtrumque ſit
appellabile, ita *Conradus de momentanea
possess.limit.2.Menoch. de recuperand.possess.
remed.9.n.321. Cotta in memorabilibus ver-
bo mixtum,Rota Romana decis.326. nu.6. &
decis.356 p.1.in nouissimis,Pacianus de pro-
bat.lib.1.cap.16.Nicellus de concordia glossa-
rum nu.384. concordia 55. Mastrill.dec.42.
nu.3.Marc.Anton.de Amatis dec.March.15.
n.6.& 33.Maceratensis lib.2.variar.resol.9.
nu. 5.cum seq.Gratian.dec.136.nu.1.Mona-
chus dec.Lucensi 37.n.52.*pluresapud *Giur-
bam more suo dec.102. per tot.*

Vndè notabiliter dixit *Barbat. in prag-
mat. de assistentia glosa 1.num.49.* dari ap-
8 pellationem etiam quoad effectũ ſuſpen-
ſiuum à ſententia aſſiſtentiæ, quoad ca-
put adiudicationis,ſi in ſententia fuerit di-
ctum præſtandam eſſe aſſiſtentiam quoad
vtrumque caput, & *à num.70.cum pluribus
seqq.* ait etiam impediri executionem ſi
cum illa fuerit implicatum iudicium per-
ſonale, puta reſciſſionis contractus, ſe-
cundum quam ſententiam fuiſſe deciſum
in Sacr. Conſil. teſtatur *Thorus in compen-
dio par.3.verbo executio sententia assistentia;*
& ſi reprobet *doctiss.Ioan. Dominic. Gaytus
in elegantissimo tractatu de credito in vltima
appendice a n.146.cum plurib.seq.& nu.721
cum seqq.in nouiss.edit.*

Et in ſimili, ait *Bartol. in l. cum quis de-
cedens,§.Codicillis num. 7. ff.de leg. 3.*quod
9 omnis diſpoſitio in teſtamento contenta,
ſeù omnis contractus aſſumit vim vltimæ
voluntatis, ſequitur *Iason in l.nemo potest
prima lectura num.22 & lectura 2. num.30.
ff.de leg. 1.Gulielm. in cap. Raynutius vers.
testamentum num. 5. de testamentis, Crotus
in l.non solum §.morte nu.2. ff. de noui ope-
ris nunciatione,* igitur dicta renunciatio
in teſtamento contenta illius naturam aſ-
ſumet, & ſicut in illo *Tridentini*, ſolemni-
tates non requiruntur, idem dicẽdum erit
in renunciatione ibi contenta.

Accedit elegans ratio, certum eſt quod
teſtamentum carens ſolemnitate ſeptem
teſtium nullum eſt, *l.hac consultissima, §.
ex imperfecto, C.de testamentis,* tamèn ſi il-
10 lud fuerit confectum coram Principe, li-
cet deſint ſolemnitates requiſitæ tenet,
quia Principis præſentia ſupplet omne ius
poſitiuum, *l.omnium,C.de testamentis*, imò
hoc procedit, & ſi fuerit confectum coram
quocumque Iudice, aut Magiſtratu, ſi in
actis redigatur, dicta *l.omnium, l.sancimus
de testamentis, Bald. in l.pacta nouissima, vbi
Iacobinus de Sancto Georgio num. 9. C. de pa-
ctis, Boerius decis.228.num.3.* idem dicitur
ſi fiat coram Epiſcopo, aut illius Vicario,
*Vital.in clementina sape §.si tamen num.12.
de verb.oblig.Boerius loc.cit.Gratian. tom.2.
discep.forens.cap.312.num.13.cum seqq.*con-
ſequenter eſt dicendum præſentiã Princi-
pis,aut Epiſcopi tenere locum ſeptem te-
ſtium pro validitate teſtamenti, ergo ſi re-
nunciatio eſt facta in teſtamento, ſic co-
ram ſeptem teſtibus videtur habere maio-
rem ſolemnitatem, quam requirit *Triden-
tinum* circa licentiam Epiſcopi, aut eius
Vicarij.

Verum ego dicerem requiri has ſolem-
nitates, quoniam illas pro forma *Conci-
lium Tridentinum* requirit,vt pluries dixi,
vnde debent ad vnguem obſeruari, iuxta
11 tradita per *Baldum in l.2. C. quomodo, &
quando iudex, & in cap.1. verbo vocationem
de milite vassallo, qui contumax fuerit in
vsibus feudorum, per Alexand.cons.42.n.16.
vol.1.cons.137.num.15.& seqq. vol.5. & in
cons.138.num.9.vol.3.& Decium cons. 532.
num. 2.* & illa non ſeruata nullus redditur
actus, *l.cum hi, §. si prator, ff. de transactio-
nibus Doctores in cap.Pisanis de restitut. spo-
liat.Iason in l.gallus, §.quidam recte,ff.de li-
beris,& posthumis, Borellus in summa deci-
sionum tomo 3.tit.19.n.3. & 4.* & forma de-
bet impleri præciſè, & non ſufficit per æ-
quipollens, notat *Baldus in l. si institorem
in fine, ff.si certum petatur, Decius cons.466.
num.19.* latè *Gloritius in cap. super litteris
notabili 2.n.64. de rescriptis.*

Neque obſtat quod ratione mixturæ
recipit naturam teſtamenti, quia hoc di-
cere eſt falſum, retineret enim reuoca-
12 bilitatem, quod non admittitur ex dictis
per *Nouar. lib. 1. quaestionum forensium
quaest.68. à numer. 6. & per totam,* latè *Sur-
dus*

dus decis. 127. *nu.* 14. *cum pluribus seqq.* vndè reuocato testamento, non reuocantur contractus in illo factus, ex dictis per *Bald. in l. finali, ff. de rebus eorum*, sequitur *Alexan. ad Bartol. in l. haredes, §. finali, ff. de testamentis*, & concludit *Bald. in l. si quia, C. de iure deliberandi*, quod aditio hæreditatis facta in testamento est irrenocabilis sequitur *Gamma d. decis.* 339. *n.* 4. cum alijs adductis per *Fontanell. tom.* 1. *decis.* 89. *per tot.*

13 Sed obstat difficilis locus *Vlpian. in l.* 1. *§. si quis sub conditione, ff. ut legatorum nomine*, vbi videtur contractus assumere naturam actus, cum quo interponitur, nam dicit ibi, *Iuris Cons.* quod si legatarius sub conditione, stipulatus fuerit legatum ab hærede, si ante aduentum conditionis decesserit, legatum non transmitteret, eò quòd illa stipulatio assumpsit onus, & naturam legati, & sicut legatum de sui natura non erat transmissibile, sic & dicta stipulatio, in illis verbis (*si quis sub conditione legatum stipulatus, pendente conditione decesserit, stipulatio euanescit, quia nec legatum transmittitur, & huic stipulationi easdem causas, & conditiones inesse sciendum est*) ergo clarè patet ratione mixturæ vnum assumere naturam alterius, sic contractus in testamento confectus assumit illius naturam quoad reuocabilitatem.

At (omissis pluribus responsionibus per *Doctores* traditis) inquam hunc *Vlpiani* locum ad nihilum obstare nostræ sententiæ, ibi enim non proponitur casus in quo vnus actus esset ab altero separatus, sed vnus in alterum transfusus, proindè dicitur repetitus cum eadem conditione,
14 quæ per prius actui inerat, ad quod facit elegans species *Pauli in l. id quod, ff. de constituta pecunia*, ibi (*id quod sub conditione debetur, siuè pure, siuè certo die constituatur, eadem conditione suspenditur, vt existente conditione teneatur*,) idem *Paulus* hoc confirmat *in l. si eum, §. qui iniuriarum, ff. si quis cautionibus*, vbi si agere volens actione iniuriarum, stipulatus fuerit, vt aduersarius sisteret ante litem contestatam si moriatur commissa stipulatione, actio non datur hæredi ex stipulatu, assignat rationem *Iuris Cons.* quia illa stipulatio assumpsit naturam actionis, ibi (*quia tales stipulationes propter rem ipsam dantur*) sic non bene arguitur contractum assumere testamẽti naturam, cum sit actus separatus, & non in alterum transfusus.

Accedit ratio ad hanc disparitatem desumpta ex communi doctrina, scilicet
15 nouationem numquam fieri, nisi in casibus à iure expressis, vel si de illa expressa mentio facta fuerit, iuxta *textum in l. finali, C. de nouationibus*, notant post alios *Gratian. tomo* 3. *discept. forens. cap.* 509. *num.* 10. plures recenset *Antonin. de Amato tomo* 2. *variarum cap.* 89. *numer.* 9. & 10. *Ioan. Bapt. Larrea tomo* 1. *allegat.* 44. *nu.* 10. latè *Aldograd. cons.* 6. *per totum*, vel si fiant vltima pacta incomparibilia cum prima obligatione, docet *Baldus in dicta l. fin. C. de nouat.* & relictis antiquis docent, *Card. Mantica de tacitis, & ambig. lib.* 17. *tit.* 13. *num.* 17. *Grat. tomo* 4. *cap.* 718. *nu.* 16. & *seq. Muta dec.* 33. *num.* 2. & 3. *Mastrillus decis.* 40. *n.* 1. *Seraph. decis.* 1063. *num.* 2. *Sesse decis.* 135. *num.* 12. *lib.* 2. *Christoph. Martins examine Senensi* 41. *num.* 18. *Visconte communium conclus. verbo nouatio, Noguerola allegat.* 71. *num.* 7. *Dom. Reg. Capyc. Latro tomo* 2. *consul.* 120. *n.* 39. 43. & *seq. Fontanella de pactis nupt. clausula* 4. *glosa* 24. *num.* 45. *Cancerius p.* 3. *variarum cap.* 17. *num.* 281. *Anton. de Amato loco citato num* 10. *Cuiac. lib.* 19. *obseru. cap.* 39. latè *Consiliar. Arias de Mesa lib.* 1. *variarum cap.* 40. *nu.* 12. copiosè *Giurba obseruat.* 10. *à nu.* 13. *cum seqq.* proindè nouatio non inducitur, si aliquis promittit centum, quos per prius debebat, sed est obligatio priori accumulatiua, *DD.* citati, sic in casu dictæ *legis* 1. *§. si quis sub conditione*, solum indu-
16 cta fuit obligatio accumulatiua priori, non quod hæres noua actione teneretur, vt in his proprijs terminis notauit *Doctissimus, ac numquam satis laudatus Dom. Marchio Torelli dignissimus Reg. Capyc. Latro à me semper colendus in elegantissima consult.* 120. *per totam sequitur Dom. Mercur. Merlinus nostra ætatis copiosissimus, & subtilissimus scriptor in tractatu de pignoribus lib.* 5. *quæst.* 30. *num.* 37.

Quæ omnia in casu nostro militare nequeunt, eò quòd non agimus de actu priori accumulatiuo, sed de contractu in testamento confecto, inde non mirum si secundum propriam naturam reguletur, vel fortasse procedere poterit dictũ aduersariorum, quando dubium aliquod adesset, si testator voluerit contractum facere, vel actũ vltimæ voluntatis; tunc potiùs præsumi poterit pro vltima voluntate, iam quod in te-
17 stamento confecit, ex dictis per *Bart. in d. l. Codicillis num.* 5. *Alexan. cons.* 153. *ad finem lib.* 2. *Crotus in rubr. ff. de leg.* 1. *num.* 20. *vbi Aymon numer.* 134. *Caldas Periera cons.* 31. *num.* 12.

num. 12. *circa medium*, at in noſtris terminis aperte oſtendit facere actum inter viuos,renunciando præſenti,ſic ſuam,& non teſtamenti naturam aſſumit.

Et alia adducta non faciunt ad caſum noſtrum, quoniam agitur de actu indiuiduo, & ſimul complicato, ideò, vnus alterius naturam conſequitur, quod non eſt in caſu contractus in teſtamento confecti, qui ſunt diuerſi inter ſe, proindè dicimus ſubiacere ſolemnitatibus *Sac.Concilij Tridentini*.

SVMMARIVM.

1 *Solemnitates* Sacri Concilij Tridentini *non requiruntur in liberatione facta per adultum tutori, facta redditione computorum.*

2 *Coacte dicitur aliquis feciſſe actum, licet libenter fiat, ſi ad faciendum adſtringi poterat.*

Sic ſolutio coacta dicitur, ſi cogi poterat ad ſoluendum.

Idem dicitur in compromittente, ſi virtute ſtatuti cogi poterat ad compromiſſum.

3 *Prohibitio numquam extendit vires ſuas ad actus neceſſarios.*

4 *Refertur opinio quorundam dicentium requiri ſolemnitates* Sacri Concilij Tridentini *in tali liberatione.*

5 *Omnis adminiſtrator tenetur reddere rationem ſua adminiſtrationis.*

6 *Tutor tenetur diſtinctim reddere rationem adminiſtrationis, & non in folle, alias non liberatur.*

7 *Ponderantur* iura in l. cum ſeruus, ff. de condit.& demonſtr.

In l. qui ſub conditione, ff. eodem titulo.

In l. ſi ſtatu libera, §. finali, ff. ſtatu liberis.

In l. ſi ita fuerit la prima, §. quæſtio, ff.de manumiſſis teſtamento.

8 *Ratio adminiſtrationis iterum peti poterit, ſi in folle data fuerit.*

Et dolus dicitur adeſſe in tali redditione.

9 *Rationem iterum reddi peti non poterit, niſi errore docto, quoties diſtinctim reddita fuit.*

10 *Contrahens cum aliquo ſcire debet illius conditionem, & hoc procedit non ſolum circa perſonas, verum etiam circa res.*

ARGVMENTVM.

Declaratur ſolemnitates *Concilij Tridentini* non requiri in actu oneroſo, ſic in liberatione facta per adultum tutori, reddita ratione adminiſtrationis, & *Author* oſtendit, quomodo reddenda ſit ratio, vt tutor liberetur.

THEOREMA LXIX.

NVper diſceptandum euenit, ſi *Sac.Tridentini* diſpoſitio locum habeat in pupillo facto adulto liberante tutorem ſuum, ſtante redditione computorum facta, in cauſa prædicta plura dubia fuerunt examinata, primo ſi redditio illa rite, & rectè facta erat, iam quod rationes non fuerunt bene diſcuſſæ, ſecundo eo quod ſolemnitates *Tridentini* ſeruatæ non fuerunt, illa quietatio annulletur, & cum fuiſſem interrogatus, dixi quietationem illam non indigere ſolemnitatibus *Tridentini*, ſed ex primo capite fore annullandam.

1 Et quod dictæ ſolemnitates requirantur docet *Nauarr. conſ* 83. *in titulo de regularibus in ſecunda aditione*, *Bartholom. à Sancto Fauſto in tractatu religioſorum lib.* 5. *quæſt.* 179. & alij apud *Nouarium in lucerna regularium verbo renunciatio num.* 4. ratio eſt, quoniam *Sacrum Tridentinum* locum habet in contractibus mere gratuitis, non vero in illis, qui habent iuris neceſſitatem, tutor enim eo ipſo quod rationes tutelæ adminiſtratæ reddit liberandus, eſt ſic non eſt actus libenter à nouitio factus, ſed iuris neceſſitate coactus, & licèt ad illam faciendam impulſus non fuerit, adhuc neceſſarie feciſſe dici poterit, etenim qui voluntariè actum facit ad quem iuris neceſſitate abſtringi poterat, non libenter,

2 ſed coactus feciſſe dicitur, iuxta *textum in l.nouiſſime,ff.quod falſo tutore geſſum eſſe dicatur*, & ibi *Baldus in principio*, prout dicimus de eo, qui ſoluit nulla coactione adhibita,dicitur enim inuitus ſoluere ſi ſciebat ſe poſſe cogi, *Ioan. Andr.in cap.bona fides in principio de reg. iuris in 6. Abbas conſil.6.numer.4.lib.1. Decius conſ.25.col.3. in principio verſ.& idem in iſta quæſtione poſt Bart.in l.creditor verſ.tertio quæro, ff. de ſolutionibus*,ſic etiam neceſſariè compromittere dicitur, qui nullo iudicis præcepto præ-

præcedente compromittit, si tamèn virtute statuti, cogi poterat, *Ancharan.conf.*159. *col.*3.*in prinoipio verf.quarto hoc probo,Soccinus conf*263.*col.*6.*in fine num.*10. *lib.*2. *Aretinus conf.*24.*col. penult. in principio num.* 9. *Bertazzol. in l. si quis maior num.* 303. *C. de transactionibus, Blanchus de compromissis qu.* 9.*num.*93. *Caballinus de euictionibus,*§.*quinto num.*17.*ad medium verf.admonet,*latè probat *Gratian. tomo* 2.*discept. forenf. cap.* 227. *à num.* 12. *vsque ad* 20. consequenter si facta redditione computorum poterat cogi ad faciendam liberationem, iuris necessitate fecisse dicitur.

At quoties actus aliquis prohibetur à iure semper intelligitur de voluntario non
3 necessario, arg. *l.*1.*ff.de fundo dotali, l.*2. *C. eodem, l. pater in principio* 38.*ff. de leg.*3. *l. alienationes,ff.familiæ ercifcundæ,l.*4.§.*si quis autem,ff.de alienat.iud.mut.l.*3.§.*pignori, cum seq.ff.de reb.eorum,* notant post alios *Surdus conf.*30.*per totum, Fontanella de pactis nupt. claufula* 4.*glosa* 9.*p.*5.*à num.*159.*Caldas lib.* 1.*quæstion.forenf.quæst.*23.*à nu.*37. *cum pluribus seqq. Castill.Sotomaior lib.*6. *controuerf. cap.*113. *à num.* 15. *Cuiacius lib.*47. *quæstionum,Papinian. in l.alienationes* 13.*ff.familiæ ercifcundæ, Anton. Faber lib.*17.*coniect. iuris cap.*11.*Donell.lib.*9.*commentar.cap.*10. *Consiliar. Arias de Mesa lib.*3. *variarum cap.* 26. *in principio*, vndè asserendum erit dispositionem *Sacri Concilij Tridentini* esse solum intelligendam de actu mere gratuito non vero de eo qui habet quandam iuris necessitatem, vt in casu nostro, & sic non pu-
4 to probabilem opinionem *Bartholom. de Vechis disput.*8. *dub.*7.*num.*9. dicentem adhuc in tali liberatione requiri solemnitates *Tridentini*, quem sequitur *doctissimus Barbosa de potestate Episcopi alleg.*99. *num.*25.

Si verò loquamur de primo capite, scilicèt si ritè, & rectè rationes redditæ fuerint, & dico nulliter redditas fuisse certum enim est vnumquemque administratorem teneri ad rationis redditionem, iuxta illud *Lucæ* in Euangelio *cap.*16.*redde rationem villicationis tuæ,* & habetur in *cap. qua-*
5 *liter, & quando il secondo, de accusationibus*, hinc descendit, quod tutor administrationis suæ rationem reddere compellendus est, §.*finali institut. de attiliano tutore, l.*1.§. *officio, ff. de tut. & rat. distrah.* proinde, vt valida sit quietatio, & liberatio tutori facta, oportet, vt rationes sigillatim, & di-
6 stinctè de datis, & receptis reddantur, arg. *textus in l. apparitores,C.de exact.tributorum lib.* 10. notant *Bartol. & alij in l.*2. *C.de nauicularijs lib.* 11. *Menoch. de arbitrarijs iudicum casu* 209. *num.* 14. qui ait, quod qui aliena negotia tractauit præstare debet rationes legendas in suis codicibus, non autem illas in folle exhibere, vt declarat *Alciatus de verb. signif. lib.*4.*num.*5.*Roland. à Valle conf.*49.*num.*22. *&* 23. plures refert *Guttier. de iuramento confirmatorio cap.* 35. *num.* 18. & videndi sunt *Mascardus de probationibus conclus.*252.*verbo calculatio, Escobar de ratiocinijs cap.*5. *num.*10. *Cancer. p.*3. *variar. cap.* 15. *q.* 18. *num.* 300.

Ad quam doctrinam fundandam plura *Iuris Conf.* responsa in medium afferri pos-
7 sunt, primo *Callistrati in l.cũ seruus,ff.de condit. & demonstrat.* vbi legato facto si rationes reddiderit, intelligitur, si redditio singillatim facta fuerit, & non in folle, cuius sunt verba, (*cum seruus ita liber esse iussus sit si rationes reddiderit, eique fundum hæres dare damnas sit,*) in sequentibus verbis, ait *Iuris Conf.* (*quid ergo continetur his verbis si rationes redderet, quidem hoc aiunt si reliqua reddiderit quasi nihil intersit vtrum sub conditione si reliqua, vel sub hac si rationes reddiderit, sed nos neque conditionem meram putamus esse quæ in datione existat, neque meram conditionem, quæ in facto sit, sed eam conditionem, quæ ex mixtura quadam consistat, nam nõ vtique si ille in folle reliqua obtulerit liber erit, non enim testator hoc sensit, sed illud, vt rationes reddat, quomodo seruus reddere solet, idest legendas afferre rationes primum, deinde computandas, vt explorari possit computationes probe, an improbe referantur, accepta rectè relata an non rectè*) quæ *Callist.* verba rectè insinuant, ac docent modum reddendi rationes singillatim, & particulariter non sic inconfusè, & in folle, alias liberatio, & quietatio euanescit.

Accedit notabilis locus *Pomponij in l. qui sub conditione, ff. eodem titulo,* vbi idem modus reddendi rationes demonstratur, ibi (*qui sub conditione reddendarum rationum liber esse iussus est docere debet constare fidem omnibus, quæ ab eo gesta sunt, vt neque subtraxerit quid ex ijs, quæ acceperit, neque expensum rationibus præscripserit, quod non dederit, sed & quod reliquum per contextum scriptum est remanere apud eum soluere debet.*

Idem confirmat *Vlpianus in l. si statu libera,* §.*finali,ff. de statu liberis,* in illis verbis, (*rationum autem reddendarum conditio quoad reliqua quidem attinet in danda pecunia consistit, quod autem ad ipsa volu-*

mi-

mina rationum tradenda, percuntandas rationes, & distinguendas, atque excutiendas factū habet) notanda sunt illa verba (*rationes, & distinguendas, atque excutiendas*) vltimo facit responsum eiusdem *Vlpiani in l. si ita fuerit la prima, §. quæstio, ff. de manumissis testamento* ibi (*in reliquis accipere debemus, vt & ipsa rationum volumina reddantur*) ex quibus *Iuris Cons.* locis colligitur rationes non esse sic in folle reddendas, sed singillatim vnaqueque res ponderanda erit, & ita dixerūt *Guttierez de tutelis p. 3. cap. 1. num. 49. & 50. Iodocus de tut. ration. cap. 2. num. 2. & 3. Caualcan. de tutore num. 202. Cancer. p. 1. variarum cap. 7. num. 157. Montanus de tutelis cap. 38. in principio, Galderius in praxi tutelari p. 3. rubrica rationem reddat, & reliqua num. 23.* vndè bene dixit *Guttierez loco citato à num. 14. vsque ad 21.* quod & si in instrumento liberationis dicatur rationes fuisse redditas, tutorem non releuari, nisi modo supradicto redditæ fuerint, alias iterum reddere tenetur, cum ratio administratio-
8 nis non sufficienter reddita, iterum reddi debet, arg. *l. quoties, ff. qui satisdare cogantur, l. qui per saltum, vbi notatur, ff. de iure iurando, l. 1. C. de errore calculi,* imò dolus præsumitur si sic in folle ratio reddita fuit *Soccinus cons. 92. num. 9. 10. & 11. vers. quinto, & vltimo, & num. 13. lib. 4. & cons. 190. num. 4. vers. probatur lib. 2. Alexand. cons. 186. lib. 6. Iason cons. 219. lib. 2. Montanus de tutelis cap. 38. num. 141. Galderius in rub. finali nu. 10.*
9 & tunc rationes iterum reddi peti non potest nisi errore docto, quoties distinctim, & singillatim redditæ fuerint, notāt *Bartol. in l. Aurelio, §. Caius, ff. de liberatione legata, & in l. 2. C. de nouit. lib. 10. Auendan. de exequendis mandatis p. 2 cap. 10. num. 39. vers. & licet supradixerim, Guttier. de iuramento confirmatorio p. 1. cap. 40. num. 10. cum seq. Roland. à Valle cons. 49. à num. 51. vsque ad 61. Menoch. de arbitrarijs iudicum casu 209. in fine, Escobar de ratiocinijs cap. 40. num. 14. cum seq. & cap. 41. nu. 28. Iason cons. 219. lib. 2. Ruinus cons. 95. lib. 5. Ancharan. cons. 330. Soccinus cons. 159. lib. 2. & cons. 92. lib. 4. Flores diez de Mena lib. 1. variarum quæst. 15. num. 13. Anton. Faber lib. 5. Codicis tit. 31. definit. 3.* quoniā tali modo redditis rationibus omnis protsus dolus cessat, iuxta tradita per *Bartol. in l. is potest num. 21. ff. de acquirenda hæreditate, Surdus decis. 265. num. 44. cum sequentibus,* & facit vulgatus *textus in l. qui cum alio, ff. de regulis iuris,* vbi qui cum alio
10 contrahit non debet esse ignarus conditionis illius, ibi (*qui cum alio contrahit, vel est, vel esse debet non ignarus conditionis eius*) procedere non solùm circa personas, verum etiam circa res, ait *Surdus dicta decis. 261. num. 64.* consequenter facta sic disiunctiuè, & singillatim redditione, præsumitur adultum omnia bene considerasse, & data in folle, & in confuso dolus præsumitur, & iterum cogi poterit tutor ad rationes reddendas, prout erat in præsenti casu, vnde consului frustatoriam, & inualidam fuisse liberationem hac de causa, non vero tanquam deficiētibus solemnitatibus *Sacri Concily Tridens.* quas non esse necessarias supra probaui.

SVMMARIVM.

1 *Affertur aliquorum sententia dicentium donationem remuneratoriam considerari non posse.*

2 *Ponderantur* textus in l. nec adiecit, ff. pro socio.

3 *Ponderātur* iura l. qui cum maior, ff. de bonis libertorum, l. cum patronu m cum l. sequenti, ff. de iure patronatus.

4 *Donatio remuneratoria non reuocatur ob ingratitudinem commissam.*

Sic non reuocatur donatio ob causam facta.

5 *Ponderatur* textus in l. si vero non remunerandi, §. inde Papinianus, ff. mandati.

L. 1. Codic. de reuocandis donationibus.

L. finalis verbo liberalitas, C. de emancipatione liberorum.

6 *Instinctus naturæ mouet homines ad donandum suis consanguineis, & amicis.*

7 *Ponderatur* textus in l. Aquilius regulus, ff. de donationibus.

8 *Affertur intellectus* Pinelli *ad dictum* textum, *& impugnatur.*

9 *Ponderatur* textus in l. sed, & si lege, §. consuluit, ff. de petitione hæreditatis.

10 *Affertur* Pinelli *intellectus ad dictum* textum, *sed à* Riminaldo *impugnatur.*

11 Author *impugnat intellectum* Riminaldi.

12 *Impugnatur intellectus* Pinelli, & Riminaldi.

13 Author *iterum ponderat resoluendo* textum in dicto §. consuluit.

14 *Hæres tenetur restituere fideicommissario habitum causa permutationis cum re hæreditaria.*

15 Ha-

15 *Heres non tenetur de quæsitis ex sua industria causa tamèn hæreditatis: affertur* textus in l. 3. ff. ad legem falcidiam, & Doctores *illum explicantes*.
16 Author *saluat quandam contradictionem* in dicto S. consuluit.
17 *Ponderatur* textus in l. metum autem, S. sed licèt, ff. de eo quòd metus causa.
Donatio remuneratoria non rescinditur occasione metus.
18 *Ponderatur* iura in l. si non remunerandi, ff. mandati.
L. 1. C. de reuocandis donationibus.
L. si quis pro vxore, ff. de donat. inter virum, & vxorem.
L. penultima, S. illo, C. de necess. hær. institur.
19 *Tutor non potest donare rem pupilli; secus causa remunerationis*.
20 *Prælatus nequit donare rem Ecclesiæ, secus causa remunerationis*.
Sic valet inter patrem, & filium causa meritorum.
21 *Euictio non habet locum in donatione, quando incipit à traditione*.
Quod secus est in donatione remuneratoria.
22 *Priuilegia concessa causa remunerationis transeunt in vim contractus*.
23 *Itaut nequeunt reuocari, etiam per successorem*.
24 *Rex reuocans dominium concessum tenetur ad pretium habitum*.
25 *Resoluitur* textus in d. l. nec adiecit.
26 *Princeps concedendo priuilegium vassallo mediante pretio dicitur liberaliter concessisse secundum aliquos, quod* Authori *displicet*.
Ponderatur, & resoluitur textus in l. Titius puerum, ff. de obseq. pattono præstandis.
27 *Priuilegium pecunia obtentum transit in contractum onerosum*.
28 *Filius an tenetur conferre officium habitum à Rege, ob merita patris remissiuè*.
29 *Solemnitates* Sacri Concilij Tridentini, *non habent locum in donatione remuneratoria*.
30 *Mixtum non comprehenditur sub simplici*.

ARGVMENTVM.

Quæritur si solemnitates *Sacri Concilij Tridentini* locum habeant in renunciatione remuneratoria, cuius causa latè declaratur, si detur donatio remuneratoria, & quomodo, vbi impugnatur *Arias Pinellus* cum asseclis, ponderantur, & resoluuntur plura iura, & *Author* impugnando *Pinellum*, & *Riminaldum* nouum tradit intellectum *textus in l. sed, & si lege, S. consuluit, ff. de petitione hæreditatis*, denique plures notabiles doctrinæ declarantur.

THEOREMA LXX.

Elegans tamèn proponitur difficultas, si *Sacrosancti Tridentini* solemnitates requirantur in donatione, seù renunciatione facta per nouitium meritorum causa, iam quod in præcedenti firmauimus illas non requiri in actu oneroso, sed tantum mere gratuito, sed antequam ad resolutionem deueniamus necesse est aliquantulum videre, si diei possit dari in iure nostro donationem remuneratoriam, scio enim *Doctissimum illum virum Arias Pinellum à me semper acutissimi ingenij Iuris Consf. appellatum in repetit. l. 2. C. de bonis maternis*
1 *par. 3. à num. 59. circa medium*, docentem merita præcedentia, haud operari, quin subsequens donatio liberalitatis attributum amittat, solum enim illa stimulus est, quo vnusquisque alteri benefaciat, qui tribuit hanc sententiam *glosa in l. donari 83. ff. de regulis iuris, & in l. sed & si lege, S. consuluit, ff. de petitione hæreditatis, Alberico in l. donari, ff. de donat. Fulgosio, Constantio Rogerio alijsque apud illum loco citato*, quorum retenta sententia, quæstio proposita euanesceret, cum actus gratuitus, & liberalis exerceri dicatur, licèt merita præcesserint.

Quorum opinio non soli inhæret authoritati, verum etiam quampluribus *Iuris Consf.* responsis roborata apparet; primo adducunt responsum *Vlpiani in l. nec adiecit, ff. pro socio*, in quo expresse ait *Iuris*
2 *Consf.* donationem iure meritorum semitas ortum habere, ab eisq; suam trahere originem in illis verbis (*quia non sine causa obueniunt, sed ob meritum aliquod accidunt*) quibus verbis monetur *Cuman. in l. Aquilius col. 2. ff. eodem*, ad impugnādam *glosam*, ibi dicentem dari donationem remuneratoriam, quæ insinuatione non indiget, nam hoc stante insinuationi locus numquam daretur, cum omnis donatio merita, ac beneficia pro fundamentis habeat, per

quem *textum* ait *Pinellus loco citat. num.60.* argumentum hoc efficacissimum ab adolescentia cogitasse, addens notissimum esse, & longè frequentius, homines non donare, nisi ob merita, idque compertissimum erat iuris conditoribus, & ab eis expressum in dicta *l. nec adiecit*, impossibile fuisset viros prudentissimos regulam constituere, & integros tractatus tradere de donatione, eam liberalem, & gratuitam appellantes si sola merita beneuolentiæ contrarium euincere possent, nec fuisset aliquid absurdius, vel ineptius, quam pro regula latè patente, tradere, quod rarissimè verificari posset, contra sapientum præcepta, *l.3.4.& 5. ff. de legibus*, & *Connan.lib.7. commentarior. cap.14. col. 19.* interpetrando *textum in l.si vero non remunerandi in principio, ff.mandati*, dicit, quod *Vlpianus* remunerationem vocat non solum quod aliquo beneficio prouocatus quis alicui donat, sed etiam quod eius gratia donat non alia de causa, quam quod ei bene vult.

3 Secundò confirmatur illorum sententia per *iura in l.qui cum maior, ff. de bonis libertorum, l.cum patronum cum l.sequenti, ff. de iure patronatus*, quibus habetur patronum priuari iure patronatus, ob ingratitudinem in libertum commissam, & tamèn hoc ius patronatus confertur patrono, causa maximi beneficij, libertatis, scilicet causa, *l.1. ff.si quis à parente fuerit manumissus*, ergo si talis actus reuocabilitati subiacet, signū est à lege non considerari tamquam actum remuneratorium, sed simplicem, eò quòd huic reuocabilitati ob ingratitudinem non

4 subiacere donationem remuneratoriā docuerunt illi qui talem speciem, tradunt *Bald.in cap.1.col.3.vers.dicit dominus in titulo si vassallus feudo priuetur*, *Curtius iunior in tractatu de feudis par. 5. principali conclus.1.in fine*, *Lupus in rubrica de donat. inter virum, & uxorem*, §. 10.col.2. *Zazius de feudis p.10 conclusio 4.fallentia 4.* plures refert *Tiraquell.in l.si vnquam verbo donatione largitus nu....* *Fontanella de pact.nupt. tomo 1.clausula 4.glosa 19.p.1.nu.33.* cum dicatur ob causam, quæ omnem reuocabilitatem excludit, ex *glosa communiter approbata in l.finali, verbo inuenitur, vbi Ripa num. 49. C.de reuocan.donat. Molina de primogen.lib.2.cap.8.n.16. Florez dies de Mena in addit.ad Gamma decis.163. Peguera decis.22. in nouissimis, Anton.Faber in suo Codice lib.8.titul.36.definit.1. Fontanella clausula 4. glosa 28. num. 6. per totum.*

5 Tertiò accedit notabilis *textus in l.si vero non remunerandi, §. inde Papinianus, ff. mandati*, vbi simplex appellatur donatio rei traditæ per libertum patrono, licet per prius patronus rem illam in libertum contulerit, sic merita præcedentia non auferunt ius illud liberalitatis, idem colligitur *ex l.si non remunerandi, ff.mandati*, vbi remuneratio non impedit, quin detur actio mandati, quod sui natura gratuitum esse debet, *l.1. ff.mandati, §.finali instit. eod. tit.*

Quartò facit *textus in l. 1. C. de reuocan. donat.* vbi *Iuris Cons.* loquens de libertate data libertis á patrono propter obsequia sibi præstita, & sic in remunerationem, liberalitatem vocat, ibi (*cum magis in eos liberalitas collata*) cui adhæret *textus in l.finali verbo liberalitas, C.de emancipat.liber.* vbi donatio in præmium emancipationis facta liberalis appellatur, quoniam ex instinctu naturæ mouentur omnes homines

6 ad donandū suis libertis, & consanguineis, aut personis bene merentibus, *l.scripto, §. finali, ff.vnde liberi, l.nihil. ff de bonis libertorum*, ex quibus patet donationem liberalitatis nomen non amittere, eò quòd merita præcesserunt.

Nihilominus periculosum est à communi sententia discedere (& si aliquando ob nimias obiectiones communem impugnauimus, vbi enim ratio præualet, illi & non authorantibus inherendum est) proindè contrarium verius existimo, nam hanc validissimis argumentis, & quotidiana experientia munitam agnosco, & primo fun-

7 damentum recipit ex vulgatissimo *Papiniani responso in l. Aquilius Regulus, ff. de donationibus*, cuius verba omittenda non sunt, ob expressam decisionem ad casum nostrum, (*Aquilius Regulus iuuenis ad Nicostratum præceptorem, ita scripsit, quoniam & cum patre meo semper fuisti, & me eloquentia, & diligentia tua meliorem me reddidisti, dono, & promitto tibi habitare in illo cænaculo, eoque vti, defuncto Regulo controuersiam habitationis patiebatur Nicostratus, & cum de ea re, mecum contulisset, dixi posse defendi non meram donationem esse verum officium magistri quadam mercede remuneratum*) quæ postrema *Papiniani* verba multo clarius exprimunt dari in iure nostro donationem remuneratoriam.

8 Quem *textum* ponderans *Arias Pinell.* resoluere tentauit *numer. 60*, supponens mercedem suo tempore solutam non

fuisse.

fuisse præceptori, atque ideò tempore donationis debitum fuisse extinctum, quod certè diuinatorium est; imò litteræ *textus* repugnat, dum *Iuris Conf.* donationem vocat, & Nicostratum benignitate quidam tuetur, quasi non ex obligatione efficaci, & reddit causam remunerationis, dicens quadam mercede remuneratum officium magistri, ergo datur intelligi, quod eo tempore, seu laboris satisfactio sibi facta non fuit per Aquilium Regulum, & licet illam donationem appellet, tamèn cum Nicostratus de ea re cum illo contulisset, ibi *(& cum de ea re mecum contulisset)* respondit non esse meram donationem, ibi *(dixi posse defendi nõ meram donationem esse)* igitur si meram donationem non vocat, liberalis, & simplex non dicitur, quoniam merum aurum est, in quo nihil sit alterius metalli, teste *Plinio lib.33.cap.1.* sic merum imperium, quia purum est, sine cuiuspiam rei mixtura, ad differentiam mixti, prout declarant *Bartolus, Decius, & alij in l. imperium, ff. de iurisdict. omnium iudicum, Vacconius lib.6. declarationum c.221. Vasquius lib.1. controuersiar illustrium cap.4. num.11. Gillottus in tractatu de iurisdict. & imperio lib.1. cap.6. Loriotus de iurisdict. axiomate 4.* quem *textum* multis alijs commendat *doctissimus Riminald. in principio de donat. à num.298. cum plurib. seqq.*

Facit pro eadem sententia locus *Vlpiani in l. sed & si lege, §. consuluit, ff. de petitione hæreditatis*, vbi donatarius obligatur ad
9 remunerandum, ibi *(nec si donauerint locupletiores facti videbantur, quamuis ad remunerandum sibi aliquem naturaliter obligauerint)* ergo si remunerant, non est propriè donatio, accedunt alia verba *textus* in fine *(& veluti quoddam genus hoc esset permutationis)* quæ satis indicant esse donationem remuneratoriam, dicente *Philosopho*, qui liberalitatem recipit, eum compensare oportet, refert *Monachus in rubr. de pœn. & remiss. in 6.*

At *Pinellus* interpretans verba illa *(locupletiores facti)* inquit locum istum male
10 ad hac communem sententiam adaptari, cum potiùs cõtrarium colligatur, eò quòd *Iuris Conf.* locupletiorem dicit eũ, cui causa remunerationis donatur, & ita se habet decisio *textus* dum constringit eo casu possessorem hæreditatis tamquam locupletiorem, & quod ex decisione deducitur magis attendi debet, cæteris verbis, *arg. glosæ in l. vnica, C. quando non petentium partes*, quare si locupletior factus dicitur ex remuneratione donator, signum est illam veram esse donationem, qui *Pinelli* intellectus, seu vt melius dicam, eius retorcutio ad nihilum facit, quoniam dicit ibi *Iuris Conf.* naturaliter obligari ad remunerandum, in illis verbis *(quamuis ad remunerãdum sibi aliquem naturaliter obligauerint)* ergo si cadit obligatio, liberalitas excluditur, quæ peculiaris, & propria est donationis, *l. 1. ff. de donationibus:* locupletior appellatur donans ex remuneratione recepta nam donatarius lege naturæ tenebatur, iure gentium nullo modo, vndè quando *Vlpian.* dixit naturaliter nos esse obligatos ijs, qui de nobis benemeriti sunt, de prima illa naturæ lege intellexit, nimirum quæ ad honestatem pertinet non de ea, quæ necessitatem habet iuregentium, sic respondet, & *Pinelli* intellectum impugnat *Riminald. loc. cit.*

At ego difficultatem solutam non agnosco, & adhuc in suo robore, *Pinelli* retor-
11 cutionem permanere, nam dicit ille, restitutionem esse faciendam, ergo supponit *Iuris Conf.* locupletiorem fuisse factum, in eo tantum casu bonæ fidei possessor restituere cogitur, iuxta doctrinam *Bartoli, & glosa in l. ex diuerso, ff de rei vendicat.* cum adductis per *Præsid. de Franch. decis.31. in principio*, præcipuè in iudicio vniuersali, iuxta *textum in l. 1. C. de petitione hæreditatis*, ibi *(nisi ex his locupletiores extiterunt)*, *l. illud, §. prædo, ff. eodem titulo*, ibi *(in bonæ fidei possessore tantum fructus veniunt in restitutionem, quasi argumentum hæreditatis, per quos locupletior factus est)* notat *Reg. Valenz. consf.138. num.31. vol.2.* sic colligitur recipientem causa meritorum lucrari, non vero tamquam debitum exigere, sic in dicto *textu* supponitur donatarium locupletiorem appellari, quod agnouit idem *Riminald. vbi supra.*

Opus tamèn est aliquantulum laborare pro intellectu dict. §. & aspicio tàm *Rimi-*
12 *naldum*, quàm *Pinellum* fuisse deceptos, interpetrando, ibi donatarium dici locupletiorem factum, eo quod iura ad restitutionem adstringunt, nã si expressè *Iuris Conf.* ait non fieri locupletiorem, in illis verbis *(nec si donauerint locupletiores facti videbũtur)* quomodo contrarium dicere audent verba infringendo, quorum fallacia manifestius patet ex subsequentibus verbis, in fine, vbi *Vlpian.* genus permutationis vocat ibi *(velut genus quoddã hoc esset permutatio-*

Xx 2 *nis)*

nis), igitur ſi permutationem vocat, quomodo locupletior appellari poterit, nam permutando aliam rem datam fuiſſe ſupponit.

Neque poſſunt replicare, hoc colligi ex deciſione, dum *Iuris Conſ.* ad reſtitu-
13 tionem cõſtringit, quæ alia cauſa oriri nequit, quia locupletior factus dicitur, quod confirmare videntur illa verba (*plane ſi acceperunt dicendum eſt eatenus locupletiores factos quatenus acceperunt*) quoniam alia de cauſa potius ille hæres ad reſtitutionem tenetur, ſcilicet quia donatum per prius ab ipſo erat, quid hæreditarium merito reſtituere tenetur, quod illa cauſa habuit, & hoc ad ſeruandam æqualitatem, nam *Vlpianus*, ibi per prius dixerat talem bonæ fidei poſſeſſorem non teneri ad reſtituendum, ſi aliquid ex hæreditate dilapidauerit, in illis verbis (*quemcumque igitur*, *fecerunt ſumptum ex hæreditate*, *ſiuè quid dilapidauerunt*, *ſiuè perdiderunt*, *dum re ſua ſe abuti putant*, *non præſtabunt*) conſequenter congruum erat, vt quid cauſa hæreditatis acquirebat, reſtitueret, nam ibi ſupponitur rẽ per prius ei donatam, à quo aliam habuit, fuiſſe hæreditariam, ſtante quod *Iuris Conſ.* de tali materia ſermonem inſtituit, & colligitur, ex verbis illis ſubſequentibus, (*velut genus quoddam hoc eſſet permutationis*), ſcilicet rem hæreditariam per prius donatam permutatam cenſeri cum re ſecundo loco donata, vt intelligit *gloſa ibi verbo permutationis*, quia res illa ſapiebat tanquam quid hæreditarium, ita
14 vt fideicommiſſario reſtituet, iuxta textũ *l. Imperator, cum l. ſequenti. ff. de leg. 2. & in l. ſi rem, & pretium, ff. de petitione hæreditatis*, ſic dixerunt *Bart. & communiter Doctores in d. l. imperium* poſt infinitos *Card. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 7. num. 23. Simon de Pretis de interpret. vltim. volunt. fol. 345. n. 4. verſ. quinto de his, Intrigliol. de ſubſtitut. centur. 3. qu. 74. n. 157. Peregrin. de fideicommiſſ. art. 44. n. 30. & dec. 2. nu. 4. Surd. dec. 15. num. 21. & dec. 208. nu. 3. Fuſar. de ſubſtitut. qu 636.* ſic fit ibi reſtitutio alia de cauſa, quam per illos conſiderata.

Neque poterit replicari hæredem non teneri de acquiſitis cauſa hæreditatis, iux-
15 ta *textum in l. 3. ff. ad legem falcidiam*, quam bene interpetrantur, poſt alios *Præſes de Franch. dec. 61. n. 23. Horatius Montan. controuerſiar. forenſ. cap. 60. per tot.* de quo meminit *Thorus in compendio verbo lucrum, Noguerol. allegat. 11. n. 119.* & 120. nouiſſimè *doctiſſimus Salgadus in ingenioſiſſimo labyrinto creditorum p. 2. cap. 19. à n. 9. cum ſeqq.* quoniam ibi fuit quaſitum ſua tantum induſtria, licèt cauſa hæreditatis, alias ſecus, in caſu *text.* acquiſitio immediatè procedebat, ex hæreditate, virtute donationis, factæ per prius rei hæreditariæ, merito ad reſtitutionem cogitur.

Ex quo intellectu ſic bene diſcuſſo ſaluatur contradictio, quam ſapere videtur
16 *text.* citatus, cum vna vice talem donatarium locupletiorem non vocat, altera vero locupletiorem, ſaluatur enim hoc modo, videlicet non dicitur locupletior huiuſmodi donatarius, cauſa meritorũ præcedentium, ſic generaliter, vt demonſtrãt verba ibi dicitur locupletior in caſu particulari text. eo quod propria merita non præceſſerunt, ſed tantum rem, quem alij ſpectabat donauit ſic cum quæſiuerit ob rem alienam, licet non locupletior dici poſſet ratione actus ſui tamẽ ratione, quæſiuiſſe dicitur quia de ſuo nihil poſuit.

Idem *Vlpianus* hoc confirmat in *l. metum autem*, *§. ſed licet*, *ff. de eò quod metus cauſa*, vbi traditum præcedentibus meritis
17 actioni, quod metus cauſa non ſubiacet, dat rationem, quia ſapit loco mercedis, ibi (*ego enim opera potius mea mercedem accepiſſe videor*) quem locum notabilem vocat, *Romanus in l ſi vero, § ſi de viro, fallentia 48. in fine, ff. ſoluto matrim. & in l. ſi pater, §. finali, ff de donationibus; & conſ. 26. verſ. ſecundo, Lupus in rubrica de donationibus inter virum, & vxorem, §. 10. col. 1.* ex illo colligentes donationem remuneratoriã non ſubiacere actioni, quod metus cauſa, notant poſt alios *Garzia de donatione remuneratoria num. 11. verſ. ſecundo, Baſilius Põtius de matrimonio lib. 4. cap. 8. n. 15. P. Diana par. 3. moralium tractatu miſcellaneo reſol. 118.* latè *Auendan. de metu lib. 2. cap. 3. à num. 37. cum ſequentibus*, igitur expreſsè datur intelligi, dari in iure noſtro hanc
18 donationem remuneratoriam, & differri à ſimplici donatione, facit *textus in l. ſi non remunerandi, ff. mandati*, vbi datur intelligi dari differentiam inter meram donationem, & factam cauſa remunerationis, ibi *ſi vero non remunerandi*, *ſed principaliter donandi, & in l. 1. C. de reuocãdis donationib.* in illis verbis (*cum magis liberalitas in eo collata ad obſequium incitare deberet*) ergo ſi donatio inclinat donatarium ad obſequium, donando facere dicitur cauſa remunerationis, in *l. ſi quis pro vxore in fine, ff. de*

ff.de donat.inter virum,& vxorem, ibi,qua-
si donatum quod compensatũ est,in l.rem le-
gatam in fine,ff.de adimendis legatis, & in l.
quo dantem, §.si vir, ff. de donat.inter. & in
l.penul.§.illo,C.de necess.hær.instit. ibi, de-
bita remuneratione, ergo non est proprie
donatio,& latè hãc sententiam tuetur post
alios Riminald.loco citato, Fontanell.de pa-
ctis nuptialibus claus.4.glos.7.p.2.Cutellus de
donat.contemplat.matrimony tractatu 1. di-
scursu 2 particula 13.n.21.& 64.Barbosa de
potestate Episcopi allegat.20.n.17.18. & 19.
Episc.Maranta p.1.responso 33.n.11.

Vnde licèt in iure nostro interdicatur
19 tutori donare rem pupilli,l tutor ad utili-
tatem,l.cum plures,§. penul. ff. de administr.
tutor.l.Lucius Titius,§.finali,ff.eod. eum do-
nare sit perdere,l.filiusfamilias,ff de donatio-
nibus, licebit tamen ei donare causa remu-
nerationis,l.cum plures, §. cum tutor, ff. de
administrat.tutorum,in illis verbis,solemnia
munera parentibus,cognatis mittet,& in l.qui
fundum,ff.vbi pupillus educari debet,docent
Cuman.cons.101.Roman. cons.50. vers.rur-
sus videtur & Montanus de tutelis cap.32. re-
gula 9.n.141.& cap. 33. nu.333. Galderius
in praxi tutelari par.2. in rubrica, ac cætera
citra dolum num. 14 vers tertio limitat.

Idem dicitur in Prælato, qui etsi dona-
re non possit, neque alia facere de rebus
20 Ecclesiæ, l.iubemus nulli,§.scientes,vbi glo-
sa verbo permissum,Bart. & Paul. de Castro,
C.de Sacrosanctis Ecclesijs, poterit tamèn re-
munerationis causa donare ibi, scientes
nulla sibi occasione, vel tempore ad vicissitu-
dinem beneficij colorati, à contrario, scili-
cet sensu,sicut prohibetur inter patrem, &
& filium, l.donationes quas parentes, C. de
donat.inter,quæ valebit si fieret causa præ-
cedentium meritorum,communiter Docto-
res in l.frater à fratre, ff.de condict.indebiti,
plures refert Clarus in §.donatio q.8.Menoch.
lib.3.qu.29.n.4. Gayllus lib. 2.obseruat. 38.
num. 5. Guttierez de iuramento confirmato-
rio p.1.cap.25. in princip.Decianus cons. 27.
n.30.col.3. Garzia de donatione remunera-
toria n.42.vers.modo ex dictis iuribus, Fon-
tanell.loco cit. n.2.

Eadem de causa dicimus in donatione,
vt licèt in illa locum non habeat euictio,
21 quoties à traditione cæperit, l.aristo, §. fi-
nali, ff.de donat.l.2. C.de euictionibus, l. ad
res,ff.de ædilitio edicto,l.1. C.de iure dotium,
docent Bartol.in dicto §.finali,Salycet.in di-
cta l.2. Iason in l.si domus, §. de euictione
nu.10 ff. de leg.1. Practica Papiensis in for-
ma libelli pro donatione, glosa finali num.1.
Corneus cons.141.lib.2.Gozadin.cons.60.Al-
ciat.cons.140.Iason cons.73.dub.3.lib.1.Cur-
tius iunior cons.274.num.34.Ruin.cons.184.
num.8.Bertrand.cons.317.lib.2.par.1.Cel-
sus Hugo cons.64.num.15. Couar.lib.2. va-
riarum cap.15.num.Caballin.de euictionibus
§.5.num.2.& 3.Gratianus disceptat.forens.
cap.667. latè Mangilius de euictionibus qu.
69.per totam, Gusman de euiction.quæst.25.
Cancer.p.3.variarum cap.4.à num.20.Card.
Mantica de tacitis,& ambiguis lib.13.tit.4.
Fontan.de pactis clausula 5.glosa.8.par.14.
num.36.Amaya in l.si prius num.15.& 16.
C.de iure fisci lib. 10. tamèn hæc distinctio
locum non habet in donatione remunera-
toria, in qua semper datur euictio, dicta
l.1.C.de iure dotium,& in l.sed & si lege, §.
consuluit, ff.de petitione hereditatis, Rebuff.
ad leges Galliæ in tractatu vt benef.ante va-
cant art.2.glosa vltima,§.item Rex fol.mihi
355.Cabedus decis.Lusitan.119.nu.13.Reg.
Tappia decis. Sacr.Cons.5.n.23.& 24.Episc.
Maranta p.1.resp.33.nu.10.

Ex quibus oritur priuilegia concessa
meritis præcedentibus transitum facere in
22 vim contractus, notant Bald.in l.qui se pa-
tris n.14 C.vnde liberi,Natta cons.511.n.9.
& cons.512 n.15.Peregr.de iure fisci lib. 1.
tit.3.n.28.Petra de potest.Princip.cap.32. in
2.dubio n.154.Soccin.cons.59.num.19.lib.1.
Romanus cons.436.col.4.vers. secunda prin-
cipalis, Gramat.decis 65.n.21. Ruinus cons.
217.n.7.vol.1 Roland.cons.76 n.13.& seq.
vol.2.Gozadin.cons.15.n.11.& 23.Decian.
cons. 25.n.35.vol.1.& cons.51.n.24.& 25.
lib.3.Beccius cons.129.num.43.Peregr.cons.
17.n.16.vol.3.Bardell.cons.22.n.19. Surd.
cons.140 num.39.vol.1.& cons.49.num.53.
vol.3.Anna allegat 69.n.15.Reg. Tappia in
l.finali p.2.cap.9.numer.6. de constit.Aponte
cons.39. vol. 2. latè Reg.Galeota responso fi-
scali 23.per totum, itaut hæc priuilegia re-
23 uocari nequeant Bald.loco citato Fælinus
in cap.nouit n.8.post medium de iudicijs,Rui-
nus cons.29.n 4.vol.1. Natta cons.268.n.5.
vol.2. Afflict.dec.128.num.10. Peregrin. de
iure fisci lib.3.tit.3.num.28.Osascus dec.139.
num.23.Cephalus cons.549.num.86. vol.4.
Petra de potestate Principis cap.24. nu.244.
Surdus dicto cons.49.num.51. cum seqq. vo-
lum.3.Bardellus dicto cons.32. num. 19. ne-
que per successorem reuocari poterunt,
Gratian.tomo 5.discept.forens.cap. 891. nu-
mer.10.Regen.Rouitus in rubrica de reuocat.
gratiarum num.12. Mantica de tacitis, &
am-

ambiguis lib.3.tit.10.num.53.Cabedus decis. 40.*n.*9. & si ob publicam vtilitatem Princeps reuocauerit, ad æquiualens tenetur, *Aponte dict.conf.*59.*num.* 11. sicuti quando
24 reuocat domanium tenetur ad prætium, *Isernia in cap.*1. §.*similiter de Capitaneo,qui curiam vendidit, Capyc.decis.*160. *Anna allegat.*50.*Franchus decis*17. *Aponte cons.*70. *num.*36. *vol.*1.*Sesse decis.*36.*nu.*15.*de Georgio alleg.*13.*Pascalis de patria potestate p.* 1. *cap.*1.*num.*83. latè *Dom. Reg. Capyc. Latro tomo* 1. *consultat.*38.*per totam*,Reg. *Galeota dicto responso* 23. nouissimè *D.Franc. Maria Praso tomo* 2. *discept.forens.*50. adest *responsum Francisci Censale incipiens defensio legalis*, & videre est *Dom.Reg.Capyc. Latro decis.*174. *tomo* 2. & latius *dec.*199.*per totam*, ex quibus omnibus expresse colligitur in iure nostro dari hanc donationem remuneratoriam.

Neque obstant in contrarium adducta per *Pinellum* dicentem omnem donationem meritis precedentibus fieri,dicta *l.nec adiecit,ff.pro socio*, quoniam si bene intelli-
25 gitur nihil probat, nam verba illa,*ob meritum*, non indicant merita præcessisse,sed solum donationes fieri ob meritum, idest fiunt viris eam merētibus ob aliquam eorum virtutem non autem immerentibus, vt colligitur ex *textu in l.affectionis, ff.de donationibus*, vbi donationes, erga bene merentes amicos fiunt, & *in l.viuus,ff.quæ in fraudem patroni*, vbi libertus viuus potest donare benemerentibus amicis, stant enim simul quod donatarius mereatur sibi donari ob singularem eius virtutem, & quod donans nihil per antea acceperit,& hæc propria donatio dicitur, vt declarat *Paul.de Castro in d. l. nec affectionis*, & hic intellectus singularis est.

Vel possumus dicere *text.* illum de meritis ordinarijs nos ad nihilum adstringentibus, vt de exemplo quod adducunt de filio erga patrem, in quo merita non considerantur, *l.de emancipatis in principio*, C. *de legitimis hæredibus,& in l.cum pater,§.rogo ff.de leg.*2. cū adductis per *eruditissimum Tiraquell. in l.si vnquam verbo donatione largitus n.*21. sicuti dixerunt aliqui in vassallo qui etsi dederit pecuniam domino priuilegium aliquod concedenti dicatur
26 liberaliter à domino accepisse, *Paul. de Castro in l.si mihi,& tibi,§.finali,ff.de leg.*1. *Alexander in addit.ad Bartol.in l.qui se patris n.*14.*verbo lucratus,C.vnde liberi*, *Socc. cons.*87.*num.*12.*vol.*3.*Petra de potestate Principis cap.*32.*dub.*2.*nu.*160. allegantes *text.in l.Titius puerum,ff.de obseq. pat.præstand.* in quo dicitur quod dominus, qui recepta pecunia à seruo, dederit libertatem, liberalitate vsus fuisse dicitur.

Quæ mihi non satisfaciunt, quoniam procedūt in meritis obsequialibus ad quæ omni iure tenentur filij patri, & vassalli domino, non vero in excedentibus naturalem obligationem, vndè in dicto casu contrarium dixerunt *Canonistæ in cap.* 1. *de probationibus,& in cap. nouit de indicijs,Doctores in l.digna vox, C.de legib.Abbas cons.* 94.*lib.*3.*vers. quoad tertium vol.* 2. *Soccinus cons.*4 *n.*1. *vol.*2.*Ruinus cons* 90.*nu.*4.*vol.*1. *Gabriel in titulo de iure quæsito non tollendo conclus.*5.*n.*19.*Natta cons.*268.*nu.*5. *Festasius de collectis p.*5.*cap.*1.*in princip.Bursat. cons.*16.*n* 44.*& seq.vol.*1. *Menoch. cons.*27. *n.*25.*&* 26. *Bardell. cons.*22. *nu.*20. *Surdus cons.*49.*nn.*53.*Peregrin.de iure fisci lib.*1.*titul.*3.*n.*28. disparitatem affert *Gloritius responso* 1.*nn.*101.*cum seqq.*ratio est,quia seruus domino acquirit, vt in *titulo institut. per quas personas nobis acquiritur*, ideòque tradendo pecuniam domino tradit, quod domini est, quæ ratio non militat in subdito, seu vassallo tradente pecuniam suo Principi ob aliquam concessionem, ita *glossa in cap.* 1. §.*finali verbo potuerit de alienatione feudi paterni, in cap.* 1. *de vassallo, qui contumax fuerit, & cap.* 1. §. *sed qui delator de concess. recti fendi*, *Camillus de Curte in diuersorio iuris feudalis p.*1.*verbo licet numer.*44. vndè licet seruus possit suo domino stipulari,non licebit vassallo,*Bartol.in l.si quis ita stipulatus,§.chrisogonus,& ibi, Imola, & Angelus,ff.de verb. oblig. Angelus in l.stipulatio ista,§. alteri, ff. eodem*, *Curtius iunior de feudis p.*2.*qu.*7.*dub.*2.*nu.* 62.*Intrigliol. de feudis centuria art.*30.*n.*6.
27 nam priuilegium, pecunia obtentum trāsit in contractum onerosum, *Felin.in cap. quæ in Ecclesiarum n.*51.*extra de constit. Gozadin.cons.*14.*in fine,& cons.*62. *numer.*19. *Natta cons.*511.*n.*9.*& cons.*512.*nu.*15.*Rolan.cons.*13.*n.*13.*vol.*3. *Peregr. de iure fisci lib.*1.*tit.*3.*n.*28.*Surdus cons.*419.*sub nu.*53. *vol.*3.*Reg.Tappia in d.l.finali par.*2. *cap.*9. *in principio*.

Vndè ex his *Doctores* deuenerunt ad
28 resolutionem difficilis quæstionis, scilicèt si officium habitum, & collatum filio ex meritis patris dicatur quæsitum ex pecunia patris, itaut illud conferendum sit in diuisione hæreditatis, quàm latè

latè examinant *Tellus Fernandez in l. 29. tauri Reg. Constant. in commentarijs ad librũ 12. Codicis in titulo de filiorum officijs*, latè *D. Reg. Cap. Galeot. in suo quodam responso, doctiss. & religiosiss. P. Merolla tomo 3. theologia moralis disput. 6. cap. 8. difficultate 13.* ex quibus omnibus rectè concluditur dari in iure nostro hanc donationem remuneratoriam.

Quibus positis respondeo ad quæstionẽ, *Sacri Tridentini* dispositionem locum non
29 habere in donatione remuneratoria, ita decisum testatur *Molfes. in titulo de renunciatione quæst. 16. num. 14. & 15. in additionibus*, plures refert *Nouar. lib. 1. quæstionum forensium quæst. 54. P. Diana p. 8. tractatu 6. resolut. 121. per totam*, licèt contrarium dixerit *Sperell. decis. 16. num. 53.* qui *tomo 2. decis. 16. num. 53.* primam sectatur sententiam, ratio est, quia *Tridentinum* loquitur solum de contractu lucratiuo, igitur non erit extendendum ad onerosum de quo participat donatio remuneratoria, saltem est quid mixtum, quod nunquam com-
30 prehenditur sub dispositione simplici, *l. si ita scriptum in principio, ff. de liberis, & posthumis, l. vim passam, §. præscriptionem, l. maritti, §. quinquennium, ff. de verb. oblig. Bartol. & alij in l. 2. ff. de verb. oblig.* cum pluribus adductis per *Surdum decis. 174. num. 14. cum sequentibus*.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditas defertur Monasterio immediatè, nullo facto monachi interueniente, secundum opinionem Canonistarum, licèt ciuilista dicant acquiri immediatè monacho, & ex illius persona Monasterio.*

2 *Ponderatur* textus in l. Deo nobis, C. de Episcopis, & clericis.

3 *Ius adeundi personalissimum est.*

Ideò cedi nequit alteri.

Neque venit sub generali obligatione bonorum.

Neque transit ad fiscum.

Sic sub donatione omnium bonorum non comprehenditur.

4 *Hæreditas licèt acquiratur Monasterio immediatè requiritur tamèn factum monachi.*

5 *Renuncians dicitur de medio se auferre.*

6 *Monachus non poterit adire hæreditatem, absque licentia Superioris.*

7 *Hæreditas non adita per Monachum non transmittitur ad Monasterium.*

8 *Substitutus admittitur monacho repudiante hæreditatem, non Monasterium.*

9 *Substitutus admittitur exclusio patre, si filius repudiauerit hæreditatem.*

10 *Referuntur aliqui* Doctores *asserentes bonum esse, si interuenerit Monasterij consensus.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur si in renunciatione, quæ fit per nouitium requiratur Monasterij consensus, alias delata postea hæreditate, Monasterium admitti possit, & si hęreditas acquiratur immediate Monasterio, vel mediante persona Monachi.

THEOREMA LXXI.

Dubium tamen non inelegans est, si quãdo nouitius renunciat, opus sit consensu Monasterij, sed Superioris, ita vt facto postea casu delatæ hæreditatis tempore emissæ professionis, Monasterium excludatur, cum renunciationi consensum præstiterit, vel simpliciter excludatur, & si consensus adhibitus non fuerit, eò quòd hæreditas defertur Monasterio ex persona monachi, qui cum reperiatur incapax virtute renunciationis nullo modo deferri potest Monasterio.

Verum ego inquã resolutionem huius difficultatis dependere ab illa quæstione, videlicet si hæreditas deferatur Monasterio mediate, an vero immediate nullo facto monachi interueniente, in magnam reperio esse dissensionem inter Canonistas, & Ciuilistas, illi enim communiter dixerunt deferri hæreditatem immediatè Mo-
1 nasterio legendi apud *Reg. Tappia in auth. ingressi verbo ipso ingressu nu. 94. cum seqq. Molina de iustitia, & iure disp. 140. Rodriq. tom. 2. quæstionum regularium qu. 77. art. 1. Franch. dec. 40. n. 2.* latè *Sanchez lib. 7. summa cap. 12. nu. 36.* & ante eos *Corneus cons. 172. lib. 3. Soccin. cons. 183. circa principium lib. 2. & cons. 245. n. 3. eod. vol. Curtius iunior cons. 48. n. 8. Dom. Cons. Staibanus controuersiarum forensium cap. 23. n. 5. & 6.* plures refert *Canallos communes contra cõmunes q. 41 n. 1.* sic decisum in *Rot. Romana testatur nouissime doctus Horatius Barbatus in eleganti tractatu de diuisione fructuum p. 2. cap. 2. numer. 198. Rot. Romana. decis. 171. nu. 1. & 2. p. 2. in nouissimis Caualer. decis. 346. Baratt. dec. 394. num. 7. vbi Ferentill. in addit. Gratian*

stian.tom.2.discept.forenſ. cap 363.num.16.
& ſeq.Lælius Aldogradus conſ.96.n.17. qua
opinione attenta ſequitur dicendum re-
nunciationem illam Monaſterio non noce-
re, niſi illius conſenſus interuenerit, quo-
niam hæreditas defertur renuncianti, & ex
illo renunciatario, & ſemper renunciatio
continet conditionem ſi ipſi renuncianti
hæreditas deferatur, vt pluries dixi, quæ
cum non deferatur monacho, ſed Mona-
ſterio immediatè, dicendum erit illam
euaneſcere.

Alij vero dixerunt hæreditatem deferri
immediate monacho, & ex illius perſona
Monaſterio, ſic communiter ciuiliſtæ, *Ber-
tran.conſ.73.n.3.lib.2.Soccin. dict.conſ.183.
circa princ.& conſ.52.n.4.Ripa in l.1.n.150
ff.de vulgari, Purpurat.in l.finali nu.191.
C.de pactis, Guliel.de Bened. in cap. Raynu-
tius p.2.n.81.de teſtamentis, Vaſqu.de ſucceſſ.
creat.lib.3.§.26.Couarr.in cap. quamuis pa-
ctum p.3.§.2.n.3.Caualcan.dec.1.n.50.vol.3
Leſſius de iuſtitia, & iure lib. 2. cap.41.du-
bitat 11.n.87.verſ.quomodo, Capuius in con-
ſuetud.ſi moriatur p.3.§.3.n.15.circa mediũ.
Trentacinq.de ſubſtitut.p.1.cap.7.nu.2.Fac-
chin.lib.6.controuerſiarum cap.16.& 17.* eã-
dem ſententiam ſequitur *Montanus* nullũ
ex his adducens *controuerſia 10.n.13. cum*
2 *ſeq.* & colligi videtur expreſsè *ex textu in l.
Deo nobis, C.de Epiſcopis,& clericis,* vbi Im-
perator monachum ad legitimam ſucceſ-
ſionem vocat in illis verbis (*ſin autem, &
amplius voluerint eis largiri hoc eorum vo-
luntati concedimus, ſin vero vltimam volun-
tatem parentes neq.teſtamento, neq. alio vlti-
mo elogio declaraſſe moſtrati fuerint omnem
parentum ſubſtantiam hæredes, quibus ab in-
teſtato competit ſecundum leges noſtras ſibi
defendant nullus eius impedimento ex ſancti-
moniali conuerſatione generando ſiuè ſoli, ſiuè
cum alijs ad ſucceſſionẽ vocantur*) quæ ver-
ba nulla indigent explicatione ad demon-
ſtrandum hæreditatem monacho deferri,
& ex illius perſona Monaſterio acquiri,
quoniam ius illud adeundi hæreditatem
3 adeo perſonaliſſimum eſt, ex dictis per *Vaſ-
quium de ſucceſſ.creat.§.9.n.14.Gomez lib.1.
variarum cap.9.n.1.Donel.lib.7.commenta-
riorum cap.4.Sanchez lib.2. ad præcepta de-
calogi cap.14.num.48.* vt neque alteri cedi
poſſit, *l.ſi mulier,§ ex aſſe,ff.de iure dotium,
Bartol.in l.is poteſt membr.3.principali, ff.de
acquirenda hæreditate,* vbi *Maranta n.216.
verſ.habes, ergo ex prædictis, Tiraquell. de
retract.lignager,§.16.gloſ.1.n.46.verſ.quin-
to,* ſub generali donatione bonorum non
venit *Franch.dec.60.& 101.n.32.* ideò ne-
que ad fiſcum tranſit, docent *Brunus conſ.62
Anania conſ.59. Decius conſ.442.n.2.Pere-
grin.de fideicommiſſis lib.5.tit.1.n.95. San-
chez ad præcepta decalogi lib.2.cap.14.n.48.
Mierez de maioratu 4.parte q.23.n.45. Fa-
rinac.in praxi quæſt.25. num. 41. Noalis de
tranſmiſſionibus cap.8.num.9.* plures apud
*doctiſsimum olim Conſ.Arias de Meſa lib.3.
variarum cap.42.à n.17.* & neque ſub ge-
nerali bonorum obligatione venit, *Surdus
dec.140.num.9.& 19.* conſequenter ſi hæ-
reditas immediatè monacho defertur, &
ex illius perſona Monaſterio, quod ſuc-
cedere nequit ſtante renunciatione facta,
omninò dicendum eſt Monaſterij conſen-
ſum non requiri.

Imò admiſſa Canoniſtarum ſententia
etiam hæreditas Monaſterio acquiritur cõ-
4 templatione monachi volentis, illiuſque
factum requiri, *Decius conſ.31.in fine, Mi-
nadous in conſt.in aliquibus notabili 8. n.30.
Caſſaneus in conſuetud.Burg.rub 6.§.17.ver.
ex quo dixi, Reg.Rouitus conſ.44.nu. 21. Ho-
rat.Barbas dicto num. 198.Capuius vbi ſu-
pra n.15.verſ.eget tamẽ,* igitur ſi pro de-
ferenda hæreditate factum monachi requi-
ritur, qui cum renunciauerit, dicitur ſe de
5 medio abſtuliſſe, iuxta notata per *Napod.
in conſuetud.ſi quis, vel ſi qua num.195.&
per Caſtrenſ.in l.planè,§ ſi duobus,ff.de leg.1*
nullo modo poterit hæreditas Monaſterio
acquiri.

Et licet monachus neque velle, neque
nolle in ſe retineat *cap.non dicatis, cap.nolo
12.q.1. cap.religioſus de elect.lib.6.* hoc tan-
tum probat requiri Superioris licentiam
6 in adeunda hæreditate, vndè malè dixe-
runt *Nauarr. Leſsius, & alij apud Sanch.
loco citato num 37.* dicentes nullam requi-
ri Superioris licentiam pro adeunda hæ-
ditate, & ſic duo requiruntur factum mo-
nachi volentis adire, & licentia Superio-
ris, qui poterit monachum compellere
ad illam adeundam, *Spino in ſpeculo teſta-
mentorum gloſa 12.num.19.* & ſi reprobetur
*à Reg.Tappia dicta auth. ingreſsi verbo in-
greſſus num.94.* & ſeruo æquiparatur quo-
ad acquiſitionem, nam ſicut ſeruus do-
mino acquirit, ſic & monachus *cap. cum
ad Monaſterium de ſtatu monachorum, cap.
olim il ſecondo de priuilegijs.*

Vndè dixerunt *Doctores*, quod ſi mo-
nachus decedat ante aditam hæredita-
tem, licèt delatam, Monaſterium illam
adire

adire nequibit, ita *Bart. in dicta l. is potest nu.13. ff. de acquir. hæred.* & in l.1. *in principio, ff. de vulgari, ubi Ripa nu.134. Soccinus nu.25. Vasquius de success. creatione, §.21. num.251.* licet contrarium dixerint *Sanchez lib.7. summa cap.12. nu.47. Trentacinq. dicta p.1. cap.7.* & plures alij dixerunt
8 quod si monachus hæres institutus habuerit substitutum, & hæreditatem repudiauerit, Monasterium admitti non poterit, sed substitutus vocetur, ita notant apud *Crassum de successionibus, §.substitution. q.1.* & apud *Barry de successionibus fol.* 148. sicut dicitur in patre, qui excluderetur per substitutum si filius nollet hæreditatem
9 adire, *Iason in l. cum filiofamilias num.* 87. *ff. de leg.* 1. *& in l. cum proponas, ubi Alexander, & Angelus, C. de hæredibus instituendis, Politus de vulgari quæst.* 2. est contra *Bartol. Imolam, Soccinum, Ripam, & alios in l.1. ff. de vulgari*, & de veritate videndi sunt *Ruin. cons.* 95. *& Vasq. lib.1, §.5. num.17.*

Ex quibus omnibus colligitur adminus requiri factum monachi volentis acquirere, qui cum renunciauerit, omninò Monasterium excluditur, nihilominus bonum esset
10 Monasterij consensum interuenire ad lites dirimendas, ita *Couarr. in dicto cap. quamuis pactum p.3. §.2. n.3. Guttier. ibid. in §. dum nuptui tradebatur n.1. Baeza de non meliorandis filiabus cap.14. num.31.*

SVMMARIVM.

1 *Verbis est inseruiendum in vnaquaque dispositione.*

2 *Legatum factum sub conditione de ingrediēdo in Religionem, non præstatur, nisi secuta professione.*

3 *Ingressus in Religionem durante anno nouitiatus non dicitur Religiosus.*

4 *Priuilegia concessa professis alicuius Religionis non extenduntur ad nouitios.*

5 *Monasterium non succedit nouitio morienti, sed venientes ab intestato.*
Quod procedit, licet nouitius in articulo mortis professionem emisisset ex priuilegio Religionis.

6 *Conditio implenda est in forma specifica.*
Quod non habet locum, quoties solus effectus fuerit consideratus, tunc enim sufficit adimpleri per equipollens.

7 Ponderantur iura in l. mulier, quæ duobus, ff. ad Senat. Consult. Trebellianū in l. fideicommissa §. sicut, ff. de leg.3.

Et in l. si ita, ff. quando dies legati cedat.

8 *Ingrediens in Religionem, dicitur fieri causa relinquendi mundum.*

9 *Substitutus vocatus in casu quo hæres presbyter decederet, admittitur, illo defuncto sine filijs, licèt non præsbyter.*

10 *Substitutus vocatus casu quo posthumus in pupillari ætate decesserit, admittitur si non nascatur.*
Quod procedit, licèt substitutus fuerit vocatus post mortem posthumi nascituri, sine filijs.

11 *Substitutus vocatus casu quo vxor hæres instituta prædecesserit, admittitur statim illa transeunte ad secundas nuptias.*

12 *Extensio datur de casu ad casum, quoties effectus fuerit consideratus.*

13 *Tutor vocatus casu quo alter datus decesserit, admittitur illo remoto ob aliquam causam.*

14 *Testator vocans aliquem in administratorem, casu non facta electionis dicitur illum vocasse etiam in casu facta electionis, sed nulliter.*

15 *Casus nolentiæ comprehendit casum impotentiæ.*

16 *Conditio suspendit actum, & ex hoc cognoscitur ad differentiam modi.*

17 *Modus dicitur respicere causam finalem, quando respicit legantis, aut tertij vtilitatem secus si eiusdem legatarij, quia dicitur causa impulsiua.*
Et illo defundo corruit legatum in primo casu, secus in secundo.

18 Ponderatur textus in l. si Titio 95. alias si fundum per fideicommissum, §.1. ff. de leg.1.

19 *Legatum præstandum est si modus adiectus casu defecerit.*
Quod procedit siue defecerit in personā eiusdem legatarij, siue tertij.

20 *Conditio est implenda in forma specifica quoties est voluntaria, secus si necessaria.*

21 *Taciti, & expressi idem est iudicium.*
Tacitum non operatur plusquam expressum.
Imò minorem vim habet expresso.
Et non sic latè interpretatur, ac expressum.

22 *Definitur quid sit coniectura.*

23 *Coniectura versatur circa ea quæ sunt facti non iuris.*

24 *Enumerantur plures casus, quibus tacitum operatur plusquam expressum remissiue.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio facta ſub expreſſa conditione ſi ſequatur profeſſio operatur effectum ſuum mortuo nouitio ante profeſſionem, ſecus ſi conditio non fuerit expreſſa, ſed tantum ſubintellecta per *Sacroſanctum Tridentinum*, & ratio diſparitatis aſſignatur, denique declaratur Monaſterium non ſuccedere nouitio, ſed venientes ab inteſtato, & quando dicatur implera conditio per effectum ſubſecutum, licèt per equipollens, vbi plures doctrinæ notabiles proponuntur.

THEOREMA LXXII.

Annis elapſis Franciſcus de Bottis terrena hæc deſpiciens in Auguſtinianam Religionem ingreſſus, quoddam prædium patruo ſuo donauit ſub conditione ſi in illa profeſſionem emitteret, euenit vt antequam annus integer compleretur ab hac vita diſceſſit, vndè maxima inſurrexit controuerſia inter renunciatarium, ſeù donatarium, Monaſterium, & venientes ab inteſtato dicti Franciſci, qui dicebant omninò excludi donatarium, eò, quòd donatio prædij facta fuit, ſub conditione ſi profeſſionem emiſerit, quibus verbis in vnaquaque diſpoſitione inſeruiendum eſt, *l. non aliter*, *ff. de leg. 3. l. 2. §. is nauem*, *ff. de exercit. Rolandus à Valle conſ. 61. num. 30. vol. 3.* latè *Tiraquell. in l. ſi vnquam verbo libertis*, *Surdus de alimentis tit. 2. quaſt. 2. num. 10.* verba enim mentis teſtimonium ſunt, *l. labeo*, *ff. de ſuppellectili legata*, *Baldus in l. lecta*, *ff. ſi certum petatur*, *& in l. ſed reprobari in principio. ff. de excuſat. tutorum*, *Surdus loco citato*, conſequenter eum verba exprimant profeſſionem, illa non ſecuta deficit renunciatio, notant *Berous conſ. 28. num. 1. & 12. vol. 1. Graſſus in §. teſtamentum, quaſt. 28. num. 6. Riminaldus ſenior conſ. 477. num. 9.* & in noſtris terminis loquitur *Imola in l. in ſubſtitutione*, *ff. de vulgari, & pupillari*, *vbi Iaſon num. 12.*

Facit elegans deciſio Senatus Mantuani, de qua *Surdus deciſ. 303.* vbi legatum factum ſi Religionem ingrediatur peti non poſſe, niſi ſequatur profeſſio, ſolumque ingreſſum non ſufficere, alias illud euaneſcit, citat ad hoc *gloſam in auth. ingreſſi*, vbi *Reg. Tappia*, *C. de Sacroſanctis Eccleſiis*, & notant *Paulus de Caſtro in l. ſi quis heredem*, *C. de inſtitut. & ſubſtitu.* vbi *Alexander n. 2. & in l. in ſubſtitutione n. 12.* vbi *Imola n. 4. ff. de vulgari*, *Bald. in l. ſi quis haredem nu. 6.* vbi *Salycetus n. 3. Peregrinus de fideicommiſſis art. 28. n. 59. Menochius lib. 4. præſump. 83. n. 74. Gratianus dec. 35. n. 1. & 2. Dom. Marchio Torelli conſultat. 149. nu. 35. Bellectus diſquiſit. cleric. p. 1. de bonis clericorum, §. 21. n. 19. P. Boſſius de contractu matrimony cap. 11. n. 64.* durante enim anno nouitiatus ingreſſus in Religionem nō dicitur verè, & propriè religioſus, docent *Moſconius de Maieſtate Eccleſia p. 4. cap. 2. Riccius deciſ. 252. n. 6. p. 2. Rodriquez. tomo 3 queſtionum regularium q. 12.* quoniam ille dicitur religioſus, qui tria vota, ſcilicet, Paupertatis, Caſtitatis, & Obedientiæ emiſerit, *Abbas in cap. dilecta de officio delegati*, *Nauarrus conſ. 81. num. 12. lib. 3. in titulo de regularibus*, *Selua de beneficijs p. 1. quaſt. 6. num. 9.* vndè priuilegia conceſſa profeſſis alicuius Religionis ad nouitios non extendi, *Rodriquez tomo 3. quaſt. 51. art. vltimo*, *Portell. de dubijs regularium in verbo nouity annus n. 35.* & ſi in hoc contrarium dixerint, *Suarez de Religione tomo 3. lib. 5. cap. 16. num. 17. Sanchez in ſumma tomo 1. lib. 4. cap. 39. nu. 13. Riccius in praxi tom. 4. reſolut. 240. nu. 2. Azarius tomo 1. lib. 12. cap. 2. quaſt. 10.* & videre eſt *laborioſiſſimum Dianã pars. 3. in titulo de regularibus reſolut. 2.* igitur ſi conditio profeſſionis adimplenda etiam facta mentione de ſolo ingreſſu, à fortiori dicendum erit in caſu noſtro, in quo expreſsè de illa ſermo habitus eſt.

At ego contrarium conſului in præſenti difficultate nixus deciſioni Sacri Conſilij, de qua memor eſt *celebratiſſimus ille vir Dom. Reg. Capyc. Latro deciſ. 118. per totam*, cui audo omninò videndum *Ludouicum Bellum conſ. 134. in 2. dubio à num. 13. cum ſeqq.* vbi plures rationes affert pro hac ſententia, & *P. Pellizzar. in tractatu de monialibus nu. 71.* primo dicebam Monaſterium ad nihilum eſſe admittendum, ſtante morte ſecuta intra annum nouitiatus, ita *Abbas in cap. in præſentiam de probationibus*, *Iaſon in auth. ſi qua mulier*, *C. de Sacroſanctis Eccleſiis*, *Nauarrus in commentario 2. num. 49. de regularibus*, *Siluester in ſumma verbo*

verbo religio quæst. 12. *Azorius lib.* 12. *instit. moral. cap.* 3. *lit. D. Hondedus conf.* 44. *num.* 1. *Menochius conf.* 396. *num.* 3. decisum in Curia Archiepiscopali testatur *Riccius resolut.* 138. imò si nouitius in articulo mortis constitutus probationis anno non elapso professionem emiserit, quod fieri potest, docent *Beia in summa par.*4. *cap.*38. *Sanchez in summa tomo* 2. *lib.*5. *cap.*4. *n.*16. ex priuilegio *Pij Quinti*, *Rodriquez tom.*3. *quæst.* 15. *art.* 6. & si fuisse derogatum per *Gregorium* XIII. dicat *Ioannes de la Crux in statu religionis lib* 1. *cap.*8. *dub.*4. *& lib.*2. *cap.*2. *dub.* 4. *conclus.* 3. decesserit, adhuc ei Monasterium non succederet, sed venientes ab intestato admitterentur, *Peregrinus in compendio priuilegiorum titulo nouitius*, §.2. *Miranda in manuali prælatorum part.*1. *quæst.*22. *art.*10. *Rodriqnez tomo* 3. *quæst.*15. *art.*6. *in fine*, *Riccius in praxi resolut.* 493. *Molfesius in summa tract.* 1. *cap.*12. licèt in hoc contrarium dixerint *Megala par.*2. *lib.*2. *cap.* 27. *nu.* 50. *Confect. in Scolijs ad constit. Pij Quinti*, *Sanchez tomo* 2. *super præcepta decalogi cap.*4. *num.*16. *Reg. Ronitus dec.*40. *Zanardus in directorio p.*2. *cap.*17. *ad finem*, *Petrinus de priuilegijs minimorum to.*2. §. 5. *n.*1. *Suarez in enchiridion conscientiæ lib.* 5. §. *monialis nouitia*, *Faustus in thesauro religionis lib.* 5. *quæst.* 157. *num.* 4. nouissimè hanc sententiam defendit, omnibus contrarijs satisfaciens, *Ciarlinus tomo* 2. *controuersiarum iuris cap.* 193. *à num.* 23. *cum pluribus sequentibus*, vndè concluditur in casu nostro Monasterium nihil posse prætendere de successione mortui intra annum nouitiatus.

Solum est quæstio cum venientibus ab intestato, ad quos successio defertur, & transeundo cum decisione Sacri Consilij de qua supra pro renunciatario hæc ponderabam, etenim conditio, quæ in forma specifica est
6 implenda, *l. qui hæredi §. finali, ff. de condit. & demonst. l. mænius, ff. eodem titulo, Doctores in l. gallus, §. & quid si tantum, ff. de liberis, & posthumis, Galganetus de condit. & demõstrat. cap.*1. *quæst.*41. *n.*2. sufficit impleri per equipollens quoties solus effectus fuerit consideratus, ita *Bartolus in dicto §. & quid si tantum num.* 3. *vbi Soccinus senior notabili vltimo Paulus de Castro in l. mater*, *C. de institut. & substitut. Alexander conf.* 100. *num.*8. *vol.* 4. *Corneus conf.* 158. *num.*11. *&* 42. *vol.* 1. *Ruinus conf.* 74. *num.* 5. *Decius conf.* 227. plures apud *Manticam de coniect. vlt. volunt. lib.* 11. *titulo* 17. *num.* 4. *Surdus decis.* 209. *num.* 3. *Aldobrandin. cõs.* 81. *num.*54. *Galganetus p.*2. *cap.*1. *nu.*103. *doctissimus Larrea tomo* 1. *allegat.* 40. *n.*26. quæ limitatio

7 Colligitur ex notabili *Vlpiani* responso in *l. mulier, quæ duobus, ff. ad Sen. Consf. Trebell.* vbi ait quod si mulier maritum hæredem instituat, illumque grauet post mortem suis filijs restituere, pater filios emancipet, qui bona fideicommissaria petant, repelli non poterunt per patrem dicentem se fuisse grauatum de restituendo post mortem, assignat rationem *Iuris Cons.* quia testator grauando hæredem post mortem considerauit illo tunc filios effici sui iuris, at cum per emancipationem iste effectus secutus fuerit videtur adesse testantis voluntas, in illis verbis (*decreuisse igitur Diuum Marcum refert fideicommissum eis representandum intellecta matris voluntate, quæ quia non crediderat patrem eos emancipaturum, distulerat in morte eius fideicõmissum non dilatura id in morte, si eum emancipaturum sperasset*,) idem dicit, in *l. si fideicommissa. §. si cui, ff. de leg.*3. cuius sunt verba, (*si cui fuerit ita fideicommissum relictum, si morte patris sui iuris effectus fuerit, & emancipatione sui iuris effectus sit non videbitur defecisse conditio, sed & cum patris contingat quasi existente conditione ad fideicommissum admittetur*) & in *l. si ita, ff. quando dies legati cedat*, ibi (*debere eis fideicommissum nemo dubitauerit, diemque eius emancipatione cessisse, qui morte patris cederet*) & in *l. legatum, ff. de vsu, & vsufructu legato*, ex quibus iuribus colligitur, quod quoties effectus fuerit solum consideratus, & si ille sequatur, non tamen per modum à testatore expressum, conditio adhuc impleta dicitur, hoc est in præsenti difficultate, quoniam renuncians aliud non considerauit per conditionem illam si professio secuta fuerit, nisi se per
8 illam mundo moriturum, *cap. volo, cap. non dicatis* 12. *quæst.* 1. *cap. placuit* 16. *quæst.* 1. rebusque se spoliare illis haud indigendo, quæ à fortiori habentur per obitum dicti renunciantis, igitur si effectus conditionis appositæ adhuc verificatur, licet per modum non expressum, dicendum erit conditionem impletam fuisse.

Sicut in simili si pater filium suum hæredem instituerit, eumque grauauerit de restituendo post mortem si præs-
9 bytet efficeretur, conditio impleta dicitur, & factus est casus fideicommissi, si filius præsbyter factus non decedat,

ſed tantum ſine filijs, ita ex facto interrogatus reſpondit *Alexander conſ.*100. & propriè *num.*10. *volum.*4. *Decius conſ.*227.*n.*12. *& conſ.*359. *num.*5. *verſ.nam in argumento ducebatur Gratus conſ.*5.*n.*21.*vol.*2.*Cranetta conſ.*59.*n.*5. *Decianus conſ.*34. *num.*26.*vol.*3. deciſum *in Senatu Burdegalenſi* teſtatur *Boerius deciſ.*354.*col.penult.verſ.ſecundo quod ſi teſtator, Mantica de coniect.vlt.volunt.lib.*11. *tit.*17. *n.*9. videre eſt *Fuſarium de ſubſtitut. quaſt.*463.*Neguſantium iuniorem in ſylua reſponſorum quaſt.*258.*n.*11.ex eo quia teſtator per illam conditionem conſiderauit filium ſine filijs moriturum, & ſic licèt præsbyter factus non ſit, quia effectus fuit ſecutus, cum ſine filijs deceſſerit impleta dicitur conditio.

Eadem ratione dixerunt *Doctores* quod ſi pater filio hærede inſtituto poſt humo, eique ſubſtitutum dederit ſi in pupillari ætate deceſſerit ſi dictus poſthumus non naſcatur, ſubſtitutus etiam admittitur ex tacita vul-
10 gari comprehenſa ſub pupillari à lege ſubintellecta, teſtatoris mente conſiderata, ita colligitur ex *l. qui ventri, vbi gloſa, ff. de ventre inſpiciendo, Bartolus in l.*1. *num.*33. *& ibi Iaſon num.*60. *ff.de vulgari, Mantica de coniecturis vlt. volunt. lib.*5. *tit.*4.*num.*10 amplians etiam ſi diù ſuperuixerit teſtator videre eſt *Peregrinum conſ.*57. *num.*2.*vol.*3. *Surdum conſ.*236. *nu.* 6. *& deciſ.* 37. *n.* 27. imò hoc procedit etiam ſi teſtator ſubſtituerit poſthumo poſt illius mortem ſine filijs, quoniam illo non nato ſubſtitutus vocatur, docent poſt alios *Tiraqu. in l. ſi vnquam verbo libertis num.*41. *Menochius lib.*4. *præſumpt.* 63. *num.*13. *Trentacinq. de ſubſtitut. par.*1. *cap.*10. *in fine, & part.*4. *cap.*14. *n.*3. *Peregrinus de fideicommiſſis art.* 15. *num.* 15. *Intriglsolus centuria* 1. *quaſt.*38. *Facchineus lib.* 4. *controuerſiarum cap.* 48. *de Laurentijs deciſ.* 4. *Surdus deciſ.* 37. *num.* 7. *Franchus deciſ.* 299. *Fuſarius quaſt.* 468. *num.*96. *& quaſt.*64. *per totam, Paſcalis de patria poteſtate lib.*1. *cap.* 9. *num.* 44. *Marta de ſucceſſ. legali p.*4. *quaſt.*12. *n.*59. *cum ſeqq.* latè *Domin.Reg.Capycius Latro tomo* 2.*conſultat.*76. *à num.* 29. videndus eſt *Cancerius part.* 1. *variarum cap.* 1. *à num.* 63. *verſ. quod amplia, Fuſarius latè quaſt.* 64. *per totam, & quaſt.* 469. *num.*96. *Aldogradus conſ.*76. *nu.*28. *circa medium*, omnes ea ratione moti quia pater conſiderauit mortem filij ſui ſine liberis, quod à fortiori euenit per non ortum filij poſthumi, ideò non mirum ſi ſubſtitutus admittitur, eadem ratione dixerunt, quod ſi maritus inſtituerit
11 hæredem vxorem ſuam, alium vocando poſt illius mortem, ſi vxor tranſiuerit ad ſecunda vota, ex coniecturata mente defuncti, ſtatim ſubſtitutus admittitur non expectata morte hæredis, cum ſi maritus hunc caſum conſiderauiſſet ſtatim ſubſtitutum vocauiſſet, ita *Doctores* apud *Peregrinum de fideicommiſſis art.* 11. *num.* 46. *Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.*3. *titulo* 19. *nu* 19. *Fuſarius quaſt.*464.*Trentacinq.lib.*2. *variarum cap.*2. *n.* 18. *&* 19. *Cancerius dicto cap.* 1. *num.* 65. conſequenter dicendum erit in caſu noſtro quod ſi renuncians conſiderauiſſet ſe moriturum intra annum probationis vtique non appoſuiſſet conditionem de profeſſione emittenda, nam ſi voluit renunciatarium admitti ipſo viuente, à fortiori voluit ipſo defuncto.

Et ratio generalis eſt, quia conſiderato effectu fit extenſio ad caſum non expreſſum,
12 ſi per illum effectus eueniat, docet *Bartolus in l.gallus,* §.*& quid ſi tantum n.*2.*&* 3. *ff. de liberis, & poſthumis Io: Andreas in addit. ad Speculatorem in rub. de ſecundis nuptijs, Ruinus conſ.*89.*n.*2.*lib.*4.*Decius conſ.*227. *n.*6.7. 8.9.*&* 10.*Soccinus iunior conſ.*145.*n.*32.*lib.*3. *Simon de Petris de interpetrat. vltim. volunt. lib.*1. *interpratat.*2. *dub.*2. *ſolut.*14. *num.*36. *Card.Mantica de coniect.vltim.volunt.lib.*11. *tit.* 16. *num.* 4. *Riminaldus iunior conſ.* 23. *num.* 207. *&* 208. *& conſ.*37. *num.* 21. *Surdus conſ.* 7. *num.*4. *& dicta deciſ.* 37. *n.*31. *Fuſarius conſ.*25. *n.* 40. *Cyriacus controuerſ. forenſ. cap.* 34. *num.* 77. *Gratianus diſcept. forenſ cap.* 662. *num.* 18. *Ludouicus Bellus conſ.* 64. *n.* 9. *verſ. & ſupradicta, & verſ. quod corroboratur, latiſſimè Aldogradus dicto conſ.* 76. *per tot.*

Eadem ratione dixerunt *Doctores*, quod ſi dato tutore, fuerit alter vocatus in caſu
13 mortis, admitti poterit etiam in caſu remotionis tutelæ, vt latè fundat *Surdus dec.*207. *à n.* 9. *vſque ad finem*, latè *Maſtrill. dec.* 6. *per totam, & de magiſtratibus lib.* 1. *cap.* 26. licèt in hoc contrarium deciſum referat *Fontanella tomo* 1. *deciſ.*193. *num.*21. & videndus eſt *Conſiliar. Dexart. deciſ. Sardiniæ* 34.*per totam*, indè etiam fuit deciſum in Se-
14 natu Catalonię, quod ſi teſtator vocauerit aliquem in adminiſtratorem, caſu quo non fieret electio adminiſtratoris, dicitur comprehendiſſe caſum factæ electionis, ſed inualidè; teſtatur *Fontanella doctiſſimus quidē vir, & apud me maximæ æſtimationis tomo* 2. *deciſ.* 527. *per totam*, quoniam ſi teſtator

co-

cogitauisset de hoc casu, idem respondisset, stante quod solum effectum considerauit.

Sic vocato aliquo, casu quo hæres adire noluerit, intelligi etiam in casu, quo
15 non potuerit, licèt verbum nolit expressum conferat arbitrium, ita *Bartolus in l. 1. nu. 13. & 14. ff. de vulgari, vbi Ripa n. 89. Soccinus senior n. 13. & 14. Alciatus nu. 18. Paulus Leon. de substitut. titulo de vulgari à numer. 71. vsque ad 112. Couarruu. in cap. Raynutius, §. 4. vulgari numer. 5. de testamentis, Simon de Petris de interpretat. vlt. volunt. lib. 3. interpretat. 2. dubitat. 1. solut. 5. numer. 12. & 13.* latè *Surdus cons. 236. num. 23. & per totum, Crassus in §. substitutio quæst. 7. num. 7. Cardin. Manrica de coniect. vltim. volunt. lib. 5. titulo 3. num. 13.* omnes ea ratione moti, quia per testatorem consideratur effectus hæreditatis non aditæ, non respicit, an illa fiat ob impotentiam, vel ob nolentiam, quæ omnia expresè determinant nostram quæstionem, cum renuncians apposuerit dictam conditionem de emittenda professione, quia per illam considerauit mundum relinquere, & bonis non indigere, qui effectus, eò magis sequitur ob illius mortem, indè non mirum si admittimus renunciatarium tãquam conditione impleta.

Vltimo alio medio renunciatarium defendam: supponi debet in sacro prædium donatum, seù renunciatum fuisse in vita traditum per renunciantem, vndè oritur dicendum illam non fuisse conditionem, sed modum, & si per verba importantia conditionem concepta sit, quoniam de natura conditionis est actum suspendi pen-
16 dente adimplemento, *l. cedere diem 213. vbi sub conditione, ff. si certum petatur, l. hoc iure vtimur, ff. de verb. oblig. l. vnica, §. si autem aliquid sub conditione, C. de caducis tollendis, §. sub conditione, & §. conditiones institut. de verb. oblig. cap. finali de translat. Episcoporum,* cum adductis per *Card. Tuscum lit. C. conclus. 593. n. 1. & seq. Thomingus decis. Lipsiensi 10. nu. 4. & 5. Gratianus cap. 949. num. 10. Barbosa axiomate 48. num. 2. Rota Romana apud Gregor. XV. decis. 555. nu. 2. & 3.* modus verò non impedit acquisitionem, sed illa implementum præcedit, vndè ad cognoscendum an sit modus, vel conditio, attenditur si præcedat acquisitio implemento, an verò acquiratur, vt prius fiat implementum, primo casu dicitur modus, siue verba denotent modum, siuè conditionem, vt expresè colligitur ex *textu in l. mauia, ff. de manumissis testamento, l. thais ancilla, §. Stichus, ff. de fideicommissar. libert. l. Stichus 3. ff. de statu liberis, & in l. 1. §. finali, ff. de rebus eorum,* magistraliter distinguit *communis præceptor Bartolus in l. quibus diebus, §. termilius, col. 2. ff. de condit. & demonstrat. & in l. licet, ff. vt legat. nom. caueatur Imol. in l. huiusmodi in principio, ff de leg. 1. Decius in l. cũ mota n. 6. C. de transactionibus,* latè, & docte more suo explicat *Sarmientus lib. 2. selectarum interpretationum cap. 2. per totum, Surdus decis. 156. num. 6. Crassus in §. legatum quæst. 49. circa finem Cancerius part. 3. variarum cap. 22. nu. 140. Gratianus tomo 1. cap. 136. num. 16. & 17. Phœbus decis. 11. n. 14. Barzius decis. 10. Gaspar Thesaurus lib. 3. quæst. 9. num. 1. & 2.* & alibi explanatum habebis, vndè in casu nostro eum prædium traditum fuerit non expectata professionis emissione, dicendum erit modum importare non conditionem, licèt verba contrarium denotent.

Quibus positis videndum est si per modũ non impletum scilicet per professionem non secutam corruat renunciatio, quod pendere videtur si modus importet causam finalem, an impulsiuam, si importat causam finalem,
17 certum est illo non impleto actum corrui, secus verò si causam impulsiuam, dicitur indicare causam impulsiuam quando, modi implementum respicit vtilitatem eiusdem legatarij, seù donatarij, at si respiciat vtilitatem tertij, vel eiusdem legantis, seù donantis causam finalem demonstrat, vt expresè colligitur ex *Papiniano in l. Titio centum 70. ff. de condit. & demonstrat. l. 2. C. de donat. l. sed & si mors, §. finali, ff. de donat. inter. & in l. 1. C. de donat. quæ sub modo,* sic explicant *Bartolus, Paulus, & Cumanus in dicta l. 2. Baldus, & Salycetus, in l. si repetendi, C. de condict. ob causam, Iason in l. si pecuniam num. 18. ff. de condict. ob causam, Præpositus in cap. verum n. 2. de condit. appositis* latè *Caldas Pereira lib. 1. quæstionum forensium quæst. 23. num. 27. per totum,* aliique quos sciens prætereo, at cum in casu nostro modi implementum respiciat vtilitatem ipsius renunciantis, scilicet si professio sequatur, omninò dicendum erit importare causam finalem, consequenter cum defecerit ob professionem non secutam, euanuit renunciatio.

Verum ex his mihi dicendum videtur renunciationem locum habere, venientibusque ab intestato rectè opponi posse,

poſſe, quod colligo ex reſponſo *Iuliani in*
18 *l. ſi Titio 95. alias ſi fundum per fideicomiſ-*
*ſum 94. §.1.ff.de leg.1.*vbi *Iuris Conſultus*, ait
quod ſi fiat legatum cũ onere ſeruum alie-
num manumittendi, & ſerui dominus ven-
dere nolit, vel ſi mortuus fuerit, legatum
præſtandum erit, cum per eum non ſteterit
quin modus adimpleretur, verba ſunt (*ſi Ti*
tio pecunia legata fuerit, & eius fideicommiſ-
ſum, vt alienum ſeruum manumitteret, nec
dominus eum vendere velit, nihilominus le-
gatum capiet, quia per eum non ſtat quo mi-
nus fideicommiſſum præſtet, nam, & ſi mor-
tuus fuiſſet ſeruus à legato non ſubmoueretur)
ex quo *textu* communiter colligunt *Docto-*
res, quod ſi caſu modus adiectus impleri
19 nequiuerit legatum præſtandum erit, ita
Bartolus ibi, & in *l. quibus diebus, §. ter-*
milius num. 17. vbi Soccinus num. 12. & 13.
ff. de conditionibus, & demonſtrat. Craſſus
de ſucceſſionibus, §. legatum quæſt. 58. Me-
nochius conſ. 146. num. 22. Cephalus conſ. 429.
num. 104. Aymon. conſ. 59. nu. 4. Card. Mantì-
ca de coniect. vlt. volunt. lib. 11. tit. 22. num. 9.
Surdus de alimentis tit. 8. priuilegio 24. n. 9.
Fabius de Anna conſ. 21. num. 12. lib. 1. Ro-
ta Romana apud Creſcentium deciſ. 16. n. 2.
in titulo de reſcriptis; Epiſcopus Maranta
par. 1. reſponſo 15. num. 44. quod procedit,
ſiuè per caſum contingentem in perſonam
legatarij, id eueniat, ſiuè etiam in alterius
perſonam, vt notat *Cynus in l. 1. num. 6. C.*
de inſtitut. & ſubſtitut. Menochius lib. 4.
præſumpt. 184. num. 1. vndè cum in caſu
noſtro implementum caſu ceſſauerit ob
mortem ipſius renunciantis intra annum
probationis, omninò dicendum erit renun-
ciationis caſum eueniſſe, & venientes ab
inteſtato à tali prædio donato, excludi.

Neque obſtat, hæc procedere in condi-
tionibus neceſſarijs, non voluntarijs, ſcilicet,
vt ſufficiat implementum ſequi per equipol-
20 lens, & ſolum effectum attendi, docent
Hondedus cõſ. 60. n. 27. vol. 1. Barzius cõſ. vnico
n. 108. poſt ſuas deciſiones, Surdus dec. 84. n. 3.
latè *Caſanate conſ. 1. à num. 38. conſ. 4. n. 46.*
& conſ. 45. num. 47. & 48. Card. Mantica de
coniectur. vltim. volunt. lib. 11. tit. 16. nu. 4.
Fontanella de pactis nupt. clauſula 5. gloſa 10.
à num. 53. cum ſeq. at facere profeſſionem
eſt actus mere voluntarius, proindè non
ſufficit implementum per æquipollens;
quoniam facilis eſt reſponſo, nam dixi-
mus implementum fieri ex coniectura-
ta mente renunciantis, qui ſubſecutum
effectum conſiderauit, eò magis, quia ly
non adimplementum in forma ſpecifica
caſu deficit ob mortem, quem caſum
ſi renuncians conſiderauiſſet tali condi-
tione vſus non fuiſſet, ſed ſimpliciter
donauiſſet:

Aduertendum tamen eſt, hæc dicta
non procedere mortuo renunciante ante
profeſſionem, ſi nulla fuerit facta men-
tio de tali conditione, quoniam tacitè
ineſt, tamquam ſubintellecta per *Sacro-*
ſanctum Tridentinum, ſic renunciatio
euaneſceret, ita docent *Nauarrus in titulo*
de regularibus conſ. 1. & in titulo de ſucceſſ.
ab inteſtato conſ. vltimo, Sorbus in compen-
dio priuil. mendicantium, verbo nouitius pa-
gina vltima, Confectus de priuilegijs mendi-
cantium tit. 13. cap. 13. ſic fuiſſe declaratum
per *Sacrã Congregationẽ* teſtatur *Paſſarellus*
de priuilegijs minimorũ c. 37. Guttierez. lib. 2.
canon. quæſt. cap. 1. n. 107. Galleratus de renun-
ciat. tomo 1. lib. 3. cap. 7. num. 13.

Solum remanet difficultas in hoc, ſci-
licet ſi renunciatio non euaneſcit, quan-
do expreſsè de conditione fuerit locutum,
quomodo euaneſcit poſtea ob illam condi-
tionem tacitè ſubintellectam per *Sacroſan-*
ctum Tridentinum, nam taciti, & expreſſi,
21 idem eſt iudicium, *l. cum quid vbi Doctores,*
ff. ſi certum petatur, l. ſi filiusfamilias, ff. eodẽ
titulo, l. finali in principio, ff. de leg. 2. l. item
quia, ff. de pactis, l. finali, ff. qui bonis cedere
poſſint explicant poſt alios *Card. Tuſcus to. 8.*
lit. T. concluſ. 8. Campanilis in diuerſorio Iu-
ris Canonici rub. 12. cap. 4. n. 5. & non poteſt
plus operari tacitum, quàm expreſſum, *l. qui*
ad certum ff. locati, imò tacitum minorem
vim habet expreſſo, *Abbas in cap. dilecti de*
foro competenti, & non ſic latè interpetratur
tacitum, quàm expreſſum, *Iaſon. in l. cum*
quid col. 2. ff. ſi certum petatur, Soccinus conſ.
72. num. 36. vol. 1. Rolandus conſ. 66. nu. 5.
vol. 2. ſed facta expreſſa mentione condi-
tionis de emittendo profeſſionem, renuncia-
tio non euaneſcit per mortem renunciantis
ante profeſsionem, quomodo igitur annul-
latur ob conditionem tacitè ſubintelle-
ctam.

Ad quam difficultatem diluendam, opor-
tet in memoriam redigere rationem, quam
ſupra ponderauimus, ſcilicet renũciationem
operari, eò quod ſupponitur ex coniecturata
mente renunciantis fuiſſe hunc caſum com-
prehenſum, quæ coniecturata voluntas da-
ri nequit in conditione ſubintellecta per
Sacroſanctum Concilium Tridentinum, &
hoc colligimus ex definitione coniecturæ,
quæ

quæ nihil aliud est, nisi opinio veri ex si-
22 gno probabili deducta, sicut ex circulo, & arbore sumitur coniectura tabernæ, & habitu meretricio mulierem meretricem esse præsumi, *l. item apud labeonem*, *§. si quis virgines*, *ff. de iniurijs*, ita sentit *Bald. in l. ea quidem num.* 13. *de accusatoribus*, vel secundum eundem, in *l. continuus*, *§. cum ita in fine*, *ff. de verb. oblig.* est, quidam mentis conceptus iudicis, vel iuris authoritate comprobatus, vel secundum alios est vestigium latentis veritatis, vndè nascitur opinio sapientum, per *textum in l. penult. C. de necessar. hær. instit.* vbi *Iuris Consult.* inquit, quod semper vestigia voluntatis sequitur, si debet esse ratione fundata, *Baldus in l. barbarius num.* 11. *vers. quæritur*, *ergò*, *ff. de officio prætoris*, *& in cap.* 1. *§. si vassallus quid sit inuestitura*, *Soccinus senior conf.* 164. *num.* 12. *vers. præterea*, *vol.* 2. *Crauetta conf.* 6. *num.* 24. *& conf.* 8. *num.* 6.

Vndè colligitur coniecturam in his dumtaxat casibus locum habere in qui-
23 bus facti quæstio versatur, nam ius ipsum certum est, *l. quidam*, *§. tuum*, *ff. de acquirenda hæred.* & habetur ex *Cicerone lib.* 1. *rethoricorum*, *& de inuentione* dicente, (*& cum dubitatur qualis fuerit animus agentis*, *facti enim quæstio dicitur*, *& coniectura deciditur*) & habemus in *l. vtrum ff. de donat. inter virum*, *& vxorem*, animus enim facti non iuris est, *l.* 1. *§. adipiscimur*, vbi *Alexand. num.* 4. *vers. quarto*, *ff. de acquirenda possess. & in l. id quod nostrum*, *vbi Decius in principio*, *ff. de regulis iuris*.

Sic quando sumus in conditione expressa per renunciantem, potest desumi aliqua coniectura ex voluntate proferentis, at in conditione tacita per *Sacrosanctum Tridentinum* subintellecta, coniecturis locus non datur, cum in solo iure versemur, cessante ergo coniectura remanet solum dispositum per illud, scilicet implementum conditionis, quod cum cessauerit ob mortem renunciantis ante professionem, renunciatio euanescit, & hic est casus in quo plus operatur tacitum, quam expressum, sicut adsunt plu-
24 res alij enumerati, per *Card. Tusc. loco citato conclus.* 11. *&* 12.

Verùm hæc procedunt summo genere attento, de æquitate tamen remitterem iudicis arbitrio, qui casus circumstantias considerabit, & secundum illas arbitrabitur.

SVMMARIVM.

1 *Referuntur* Doctores *asserentes renunciationem rescindi assumpto renunciante ad Episcopatum.*

2 *Conditio habens tractum successiuum non impletur vnico momento.*

3 *Referuntur* Doctores *respondentes pro renunciatario, & ponderatur* Sacrum Concilium Tridentinum sessione 25. de regularibus cap. 16.

4 *Conditio nullum producit effectum, nisi fuerit secutum implementum.*
Actus suspenditur vsque ad diem impletæ conditionis.
Conditio inducit formam necessariam.
Conditio vnico momento impletur.

5 *Monachus factus Episcopus, adhuc religiosus appellatur.*
Itaut si fuerit de Religione Minimorum tenetur ad obseruantiam vitæ Quadragesimalis.
Imò tenetur portare habitum suæ Religionis, alias peccaret mortaliter.

6 *Renunciatio non rescinditur, si eques Hierosolymitanus professus fuerit à votis absolutus ex dispensatione Summi Pontificis.*

7 Author *pōderat quoddam subtile argumentum, & resoluit.*

8 *Conditio tanquam quid facti non præsumitur.*

9 *Refertur quædam distinctio ad præsentem controuersiam.*

10 Author *considerat subtilem ponderationem pro distinctione allata, & contrarium argumentum resoluit.*

11 *Legatum factum monacho sub conditione, quæ est impleta facto illo Episcopo non acquiritur Monasterio, sed Ecclesiæ.*

ARGVMENTVM.

Discutitur, si renunciatio rescindatur facto monacho Episcopo, affertur vera ponderatio ad *Sacrosanctum Tridentinum*, & multa subtilia ponderantur, & resoluuntur.

THEOREMA LXXIII.

Famigerata, & quotidiana fuit controuersia inter nostros, si renunciante facto Episcopo renunciatio rescindatur, itaut licitum ei sit ad bona renunciata redire, in qua doctissimi illi viri scripserunt, sci-

scilicet *Molfefius cõſ.1.vol.1.& conſ.39.vol.2. Anna conſ.45. tomo 1. & Reg.Rouitus dec.10. per totam*, itaut illam non discutere propoſueram, non enim inter tot Regni noſtri luminaria me adſcribere ſuadebam, at præſentis tractatus obligatio prævaluit, inde aliqua poſt illorum ſcripta patefaciam.

Et pro Epiſcopo conſuluit *Molfeſius loco*
1 *citato*, quam ſectati fuerunt *Genuenſis in practicabilibus Eccleſiaſ. quæſt. 262. Dom. de Marinis lib.2. quotidianarum cap.46. nu.18. Paſcalis de patria poteſtate par.1.cap.3.n.98.* eaque (inter alia) mouentur ratione, videlicet ſubintelligi in renunciatione tacitam conditionem de permanendo in Religione, quæ cum tractum ſucceſſiuum contineat,
2 ſucceſſiuum implementum requirit, iuxta notata in *l. ſi ante, ff. ſi ſeruitus vindicetur, l. ſi quis ita legauerit, ff. de condit. & demonſtrat. Baldus in l.humanitatis num.28. verſ. in conditionibus, C. de impub. & alijs ſubſtit. Angelus conſ.34. num. 9.* at tale implementum ceſſauit per aſſumptionem ad Epiſcopatum, indè dicendum erit illam corruiſ tanquam defecta conditione.

3 Alij verò pro renunciatario ſcripſerunt, omninò denegando ingreſſum renuncianti *Anna conſ. 45. Reg. Rouit. deciſ. 10. per totam*, quos ſecuti fuerunt *Marius Cutellus apud me maxima extimationis in illo ſolemniſſimo tractatu de donat. contemplat. mat. tract. 1. diſcurſu 2. particula 3. à num. 132.* nouiſſimè *P. Pelliccionus quæſt. illuſtrium quæſt. 21. cap. 10. verſ. in hac difficultate*, quorum ſententia principali nititur fundamento deſumpto ex *Sacroſancto Tridentino dicto cap.16.* vbi expreſsè ſtatuitur renunciationem illo tunc ſuum effectum ſortiri, cum ſecuta fuerit profeſſio, ibi (*ac non alias intelligatur effectum ſuum ſortiri, niſi ſecuta profeſſione*) igitur conditio inſita renunciationi, eſt ſola emiſſio profeſſionis, alias ſi ad aliud tempus differretur, in illo effectum ſortiretur, eò quod actus conditionalis nullum producit effectum, niſi ſe-
4 cuto reali implemento, nullauè actio datur ante illam, *Baldus per illum textum in l.ſi quidem, C. de exceptionibus, Cephal.conſ.631. n.6.vol.6.Hondedeus conſ.60. nu.11.vol.1.Menoch.conſ.131.nu.1. & conſ.134.nu.51. vol. 2. Peregrinus de fideicom. art. 43. n.10. & conſ. 53. nu.30. vol. 1. Cartarius deciſ. 69. nu. 2. Giurba deciſ. 60. num. 13. Grinella dec.105. num. 30. & deciſ. 133. num. 9.* ac omnia ſuſpendit, & differt ad tempus purificatæ conditionis, *l. cedere diem 213. §. vbi ſub conditione, ff.de verb.ſignif. l.non omnis, ff. ſi certum petatur, l.hoc iure vtimur, ff. de verb. oblig. l.vnica §.ſin autem aliquid ſub conditione, C.de caducis tollendis, cap.finali de tranſlatione Epiſcoporum*, cum adductis per *Card. Tuſc. tomo 2. lit. C. concluſ.593. nu.1. & 8.* & per *Epiſcopum Maranta reſponſo 7. nu. 2. p.2.* & apud *Barboſ. axiomate 48. nu. 2.* omneque factum ad non factum reducitur, ſi illa non impleatur, cum conditio formam neceſſariam inducat, *Baldus in auth.matri, & auia in fine nu. 3. verſ. quidam tamèn dicunt, C.quando mulier tutelæ officio fungi poteſt, Tuſcus cõcluſ.593.Sanchez de matr.lib.3. diſput.6.ſub n.2. Barboſa loco citato n.1.* conſequenter vnum ex duobus dicendum erit, aut quod renunciatio non ſortitur effectum ſuum, quouſque renuncians viuit, cum aliqua de cauſa è Religione exire poſſit, vt infra, iam quod hanc conditionem continet de permanendo, vel dicendum erit ſolã profeſſionis emiſſionem eſſe attendendam, quod ſecundum annuit *Tridentinum loco citato*, & hoc attento conditio impleta dicitur, cum vnico momento impleatur, iuxta *textum in l.ſi quis hæredem, C. de inſtitut. & ſubſtitut. l. cum vxori, C. quando dies legati cedat, l.hæredibus in principio ff. ad Trebell. l.quidam in teſtamento in principio, l.rogo, ff. de fideicommiſſ. libert. l quæcumque. §. finali, ff. de public. in rem act.* cum notatis per *Galganetum de condit. & demonſtrat. p.2. cap.1. quæſt. 42. num. 5.*

Eò magis, quia monachus per aſſumptam dignitatem Epiſcopatus, adhuc religioſus
5 remanet, & regularis appellatur, notat *gloſa in titulo de monachis 16.quæſt.1.& in cap.quia intra 12. qu. 1. Tabiena in ſumma verbo monachus n.6. Angelus verbo honor n.7. Bombinus conſ.15. nu.12. Surdus de alimentis tit.8. priuilegio 79. num. 8.* itaut ſi de Religione Minimorum ſit, tenetur ab obſeruantiam, & votum vitæ Quadrageſimalis, docet *Laurentius de Peyrinis de priuilegijs Minimorum tomo 3. cap.14. nu. 3.* probans hoc authoritate trium Summorum Pontificum, primo ex *Paulo V.* qui *Duci de Alburquerque eò tempore legato Romæ, pro Inuictiſſimo noſtro Hyſpaniarum Rege*, petenti diſpenſationem ſuper hoc votum pro *Reueren. Patre Franciſco Gendiſaluo de Angulo Epiſcopo Valenzolæ in Indijs*, ſic reſpondit (*Ego ſemper fui huius Religionis deuotiſſimus, & abſtinui à fratribus dictæ Religionis in Epiſcopos promouendis ne cogerer cum eis ſuper voto vitæ Quadrageſi-*

malis

malis dispensare (vndè dispensare recusanit) secundum exemplum est, nam *Gregorius XV.* voluit dispensare cuidã Episcopo, refert P. *Diana semper à me extollendus to.5. tract.13. resol.39.* tertium exemplum *Vrbanus enim Octauus* respondit cuidam Episcopo huius Religionis ipsum teneri ad votum vitæ quadragesimalis, licèt in hoc contrarium dixerit *Io. Henriq. in compend. casuum moral. cap. 6. nu.17.* & nouissimè videre est eundem *Dian.p.8.tract.8. resolut.70.*

Imò tenetur deferre habitum suæ religionis, alias mortaliter peccaret, licèt non incurreret in pænam excommunicationis tamquam apostata, docent *Ioan. de la Crux de statu relig. lib. 1. cap. 2. dub. 4. Barbosa in remiss. ad Concilium Tridentinum sessione 25. de regularibus cap. 19. in fine Episcopus Riccius in praxi tomo 3. resolut. 18.* igitur si adhuc Religiosus appellatur, & pluribus abstrictus remanet, licet ad Episcopalem dignitatem fuerit euectus, quare renunciatio, quæ iam suum effectum fuit sortita rescindi debet ?

6 Et in fortiori casu consuluit *Rubeus Alexandrinus cons.147. à num. 12.* scilicet militem Hierosolymitanum professum ex dispensatione Summi Pontificis absolutum redire non posse ad bona renunciata tempore emissæ professionis, in quo casu maius dubium versabatur, cum adesset dispensatio, sed de hoc alibi dicam.

Veritas est, quod argumentum prędictum
7 maximam videtur continere efficaciam, eò quod probatum est, conditionem insitam renũciationi solam emissionem professionis retinere, at possent aduersarij replicare, (& probabilis videretur replicatio,) scilicet conditionem hanc accipi posse, primò tamquam subintellectam per *Sacrosanctum Tridentinum*, & hoc casu argumentum concludere, cum manifestè ex illius verbis colligitur tempus professionis emittendum fore; secundo posse accipi, tamquam subintellectam ex renunciantis voluntate, seù vt melius dicam, si illius mentem interpretemur, & certè probabiliter dici potest illum attendisse successiuum effectum, videlicet se in Religione decedere, ac in illo statu fore permansurum, iam quod renunciatio semper fit per hos ingressos, ne bona extra familiam vadant, Monasterio acquirendo, quę ratio sic verisimiliter cõsiderata cessat, quoties renuncians ad dignitatem Episcopalem euehitur, quoniam bona possidere poterit, indè oritur illa communis conclusio, renunciationem intelligi rebus sic stantibus, scilicet permanente renunciante in eodem statu, qui cum fuerit mutatus per assumptam dignitatem, euanescit renunciatio, sic patet dupliciter argumentum posse accipi, primo inspecta lege *Sacrosancti Tridentini*, & illud sententiam probat, secundo inspecta mente renunciantis, quæ omninò erit consideranda, vt latius in altero Theoremate probaui, tali casu corruit, & *Molfesii* sententia validior esse videtur.

Nihilominus recedere à sententia *Dom. Reg. Rouiti*, satis à iure lõgęuum esse aspicio, nam quod attenditur in renunciatione est sub auditus intellectus *Sacrosancti Tridentini* respectu conditionis, alias tamquam pura statim suum sortiretur effectum, & mens, seù voluntas renunciantis solum attendenda erit circa quasdam circunstantias demonstrantes causam renunciationis non quod illa conditionem aliquam inducere possit, quoniam conditio tamquam quid
8 facti non præsumitur, ex scriptis per *Menoch. lib.4. præsumpt. 175. nu. 2. 3. & 4.* & propositum in mente retentum nihil operatur, iuribus vulgatis, vndè quoad conditionem sola dispositio *Sacrosancti Tridentini* erit attendenda, non renunciantis voluntas, & mens, cum tota quæstio ab illo incrementum recipiat, & quia supra fuit probatum, solum tempus professionis attendi pro exequenda renunciatione, merito aliud respuendum erit, quod argumentum cum responsione attendendum erit ob nimiam subtilitatem, & claritatem.

Alij verò has dissentiones distinctionis federe componere conantur, duos considerando casus, primus quando renunciatio ef-
9 fectum sortita fuit, puta cum fuerit renunciatum bonis iam delatis, & acquisitis renunciatario, & hoc casu, nullus dabitur regressus renuncianti ob acquisitam dignitatem, secundus est, quando fuerit renunciatũ, puta, hæreditati deferendę, quę adhuc non fuerit delata, renunciante in Religione existente, sed cum ille fuerit effectus Episcopus, hoc casu renunciatarius excluderetur, admisso renunciante, sic distinguit *doctissimus ille vir omni æuo memorãdus, ac perpetua laude dignissimus Augustinus Barbosa lib. 1. de iure Ecclesiastico cap. 42. num. 242. cum seq.* dicens sic fuisse declaratum per *Sacram Congregationem*, sequitur nouissimè *Donadies in dicto tractatu de renunc. cap. 20. num. 11.* hæc non considerando, sed sic-

co pede pertranſiens, quibus addo *Nouarium in lucerna regularium verbo renunciatio num. 19. circa finem, Don Ioan. Baptiſtam Ventriglia in ſolemni, & aurea quidem praxi rerum notabilium annotat. 36. §. vnico*, aſſignant rationem, quia modici præiudicij eſt renunciatarij, non admitti ad bona non dum quæſita, ſecus quando ſibi fuerunt incorporata.

Verum diſtinctionem hanc potius ęquam, quam veram agnoſco, etenim ſi ius quæſitum eſt renunciatario, quomodo auferri ab illo poterit, ſiue delatum, & acquiſitum iam, ſiuè in ſpe, in vtroque caſu eadem militat ratio prioris, vel ſecundæ ſententiæ, ſic talis diſtinctio potius fuit inuenta ad ſedandas difficultates inter ſcribentes exortas, quam vt veritati faueret.

Nihilominus amantiſſimè Lector attendas ſubtilem conſiderationem proprio Marte inuentam (me enim maximè laboraſſe
10 in hoc tractatu, cum ſemper nouas inueni ſententias, aut fundamenta) ex qua diſtinctio allata vim, ac robur recipere poterit, pluries dixi, ac omnibus notum eſt, renunciationem tacitam habere conditionem, ſi hæreditas renuncianti deferatur, ſic facto caſu ſucceſſionis, à iure fingi, illam renuncianti acquiri, & verſa vice renunciatario, non adduco authoritates cum ad plura propoſita, hic adduxerim, ſic oritur dicendum conditionem illam ſubintellectam per *Sacroſanctum Tridentinum*, de profeſſione emittenda, ſolum poſſe verificari in renunciatione hæreditatis delatæ, ac quæſitæ, ſed in quærenda, & propriè in illa, quæ effectum ſortitur poſt profeſſionem, ſubauditum illum intellectum ceſſare, quoniam profeſſio iam facta fuit, igitur ſi in deferenda poſt profeſſionem ceſſat intellectus *Tridentini*, ſola mens, ac voluntas renunciantis inſpicienda erit, qua attenta, probabiliter dici poteſt non fuiſſe factam renunciationem, ſi talem dignitatem conſecuturus, fuerit cogitatus, eò magis quia defertur mutato ſtatu.

Sed aliquis ſublimis forſam ingenij poſſet contra hanc rationem taliter ſermonem inſtituere, ergo renuncians factus Epiſcopus poterit petere bona delata renunciatario, illique quæſita poſt profeſſionem, ſed hoc non dicitur in diſtinctione, conſequenter ratio aſſignata ſapere videtur ſolam ſubtilitatem.

Quæ replicatio faciliter dilui poteſt, nam licet ratio ſupra conſiderata militet in vtroque caſu, ſcilicet tàm quando bona deferuntur poſt adeptum Epiſcopatum, quàm poſt emiſſam profeſſionem, tamen renunciantis motiuus diſpar eſt, quia ſi peti poſſent bona quæſita poſt profeſſionem, non ipſi renuncianti, ſed Monaſterio acquirerentur, eò quod illo tempore bona non ſibi, ſed Monaſterio monachus acquirebat, *auth. Deo nobis de Sacroſanctis Eccleſiis*, at in ſecundo caſu acquiritur ſibi, ideò in primo non repetuntur à renunciatario, cum voluntas ſit potius deferri illi tertio, quàm Monaſterio, quod nō eſt quādo ſibi quęritur, iam quod hęreditas defertur facto Epiſcopo, ſicuti legatum relictum monacho ſub aliqua
11 cōditione, quę impletur poſt acquiſitam dignitatem Epiſcopatus, ipſi, & non Monaſterio defertur, notabiliter inquit *Rubeus Alexandrinus conſ. 100. n. 3. Card. Mantica de cōiect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 6. n. 27.* quę omnia ſunt notanda, cum alibi non reperiantur.

SVMMARIVM.

1. *In dubio non præſumitur voluiſſe Summum Pontificem tertio pręiudicare.*
Quod procedit licèt proprio motu diſpenſaſſet.
Et locum habet in omni alio Principe.
2. *Priuilegium ſtrictè interpretatur, quando lędit tertium, largè verò, quando nemini præiudicat.*
3. *Officialis ſi fuerit officio priuatus ob aliquam cauſam, licet reſtituatur ad illud exercendum, non recuperabit ſi tertio collatum reperiatur.*
Imò ſi ad aliquod tempus fuerit ſuſpenſus, quo interim per alium exerceatur, ſi reſtituitur non poteſt petere emolumenta ab illo tertio quæſita.
4. *Laudantur plures, & præcipuè* Dom. Don Ioſeph Capycius Latro.
5. *Officialis de aliquo collegio ſi ſuo loco fuerit priuatus, reſtitutus non recuperabit locum amiſſum, quem alius praeoccupauit.*
6. *Bannitus ex aliquo delicto, ſi fuerit reſtitutus non recuperat bona tertio quaſita.*
7. *Summus Pontifex habet poteſtatem etiam ſuper laicos quoad temporalia ſecundum aliquos, quod infra declaratur.*
8. *Ponderantur plures loci* Sacræ Scripturæ.
9. *Summus Pontifex eſt ſupra omnes iuriſdictiones.*
10. *Principes ſaculares debent praſtare obedien-*

dientiam Summo Pontifici.

11 *Summus Pontifex non habet directè, & immediatè potestatem temporalem in laicos, secundum sententiam Theologorum.*

12 *Beneficium vacat per contractum matrimonij.*

Quod procedit, licèt nulliter fuerit matrimonium contractum.

13 *Summus Pontifex habet omnimodam potestatem super beneficia.*

14 *Rescripta Principis non tenent in praiudicium tertij.*

15 *Princeps non potest ius tertio quæsitum tollere remissiuè.*

16 *Explicatur quomodo Summus Pontifex dicatur habere potestatem, & amplam facultatem super beneficia.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur difficultas, si exiens de Religione ex dispensatione Summi Pontificis, dicatur dispensatus, vt possit bona renunciata recuperare, & quid si expresse Summus Pontifex dixerit, vt possit admitti, cuius occasione explanatur, quam potestatem habeat Summus Pontifex in laicos, vbi plura notabilia adducuntur.

THEOREMA LXXIV.

MVltoties euenit, quod religiosus aliqua iusta causa exit de Religione, dispensante Summo Pontifice, quæritur si recuperet bona renunciata, & verius videtur dicendum ex eisdem rationibus ponderatis in præcedenti Theoremate non recuperari, vt plures, hanc sectantur sententiam, quos refert, & sequitur, *Marius Cutellus de donat. contemplat. matr. tractatu 1. discursu 2. particula 6. à numero 2.* tùm quia non præsumitur in dubio voluisse Summum Pontificem per il-
1 lam dispensationem tertio præiudicare, ius quæsitum auferendo, *l.2. §. merito, & § si quis à principio, ff. si quid in loco publico, cap. ex tuarum de author. & vsu pallij, cap. super eo de officio delegati*, latè *Felinus in cap. causam, quæ verbo interpretatio extra de rescriptis*, quod procedit, licèt Summus Pontifex proprio motu dispensasset, docent *Aretinus conf. 15. num. 6. Gozadinus conf. 9. num. 25. Parisius conf. 1. num. 84. & conf. 11. nu. 12. vol. 1. Soccinus iunior conf. 77. num. 26. vol. 1. Iason conf. 10. num. 30. vol. 2. Menochius de arbitrarijs iudicum casu 9. nu. 11. Rebuffus in praxi beneficiorum sub regula de nõ tollendo ius alteri quæsitum glossa 6. nu. 1. Cannettius in cap. si aliquem, §. opinio num. 22. Bursatus conf. 32. num. 51. vol. 1.* sicut dicitur in omni Principe, vt nunquam præsumatur voluisse tertio præiudicare, & potius dicitur circumuentus, *Reg. de Ponte conf. 59. nu. 35.* eò magis, quia dispensatio stricti iuris est, *cap. olim de filijs præsbyterorum lib. 6.* & numquam extenditur de re ad rem, & duo priuilegia in eodem subiecto non concurrunt, iuxta *textum in l. 1. C. de dotis promissione*.

2 Imò priuilegium strictè interpetratur ne tertio præiudicium afferat, *cap. si Papa de priuilegijs lib. 6. l. 1. ff. de iure immunitatis, cap. super eodem extra de officio delegati*, vbi *Decius in prima limitat. vers. & hoc intelligendum*, faciunt notata per *Camillum Borellum de præstantia Regis Catholici cap. 33. nu. 18. per Surdum conf. 140. n. 58. & per Dom. Reg. Capyc. Latro dec. 191. n. 4. cum pluribus sequent. tomo 2.* & tunc recipit largam interpetrationem, quando nulli præiudicat, *l. si quando, C. de bonis vacantibus lib. 10. cap. ex parte il primo extra de verb. signif.* cum concordantibus traditis per *Surdum conf. 143. num. 73.* & per *Glorstium responso 1. par. 2. à nu. 61. cum pluribus seq.*

Indè maxima cum ratione fuit decisum in nostro Sacr. Conf. quod priuatus ab officio
3 aliqua causa, si postea restituatur ad exercendum officium, non recuperabit officium amissum tertio collatum, sic testatur *Dom. de Marinis integerrimus quidem vir, aduocatus nemini secundus, & in nostra iuris prudentia peritissimus lib. 1. quotid. cap. 68. per totum*, & propriè *à num. 4.* de qua decisione meminit *Reg. Rouitus decis. 37. per totam, & 62.* in qua causa scripsit *Dom. Marchio Torelli consultat. 62. per totam*, quibus addo *elegans consilium Ramonij 6. per totum*, imò suspensus ab officio, restitutus ad illud non recuperabit emolumenta per tertium quæsita, decisum refert *Reg. de Ponte decis. 25.* & nouissimè latè fundat decisum referens
4 *Dom. Franciscus Maria Prato facundissimus Aduocatus, nostræque ætatis Iurisconsultorum facile Princeps à me semper extollendus ob eximias animi dotes cui multum me debere, profiteor ob multa in me collata beneficia tomo 1. obseruat. 62. per totam*, quibus omnino addo videndum, *Dom. Reg. Capycium Latro Torelli Marchionem, magistratuum decus, nostræque Ciuitatis splendorem, (cuius tanti parentis vestigia non minus*

nus imitatur dilectissimus eius filius Don. Ioseph Capycius Latro meus singularissimus ac colendissimus dominus , qui adhuc adolescens inter seniores , ac primarios nostri Sacri Consilij patronos suum tenet locum,non solum ob eximiam nostræ iurisprudentiæ sapientiam , quam maximè profitetur , verum etiam ob omnigenæ scientiæ experientiam,præcipuè ob humanas litteras , quibus per multum est imbutus , fileo animi mores , ita suaues , ac dulces,vt nullus sit in hac nostra Ciuitate, qui ei seruiendo maior euasus sibi non videatur, gratiasque, ac fauores eius præcepta existimet,plura dicerem , si quotidiana seruitus, quam ei profiteor , ac illius modestia ab his calamum non arriperent,tomo 1.consultat.36. per totam , & doctissimum , ac copiosissimum Noguerolam allegat. 8. *per totam .* Eadem ratione dixerunt *Doctores* , quod si aliquis de collegio fuerit suo loco priuatus , & si postea restituatur , primum locum non recuperabit , sed vt nouissimus sedebit, si ter-
5 tius illum occupauerit, est notabilis doctrina *Bartoli in l.2.per illum textum , ff. de decurionibus , Freccia de subfeudis lib. 2. titulo quis dicatur dux num.* 58. eandem sententiam defendunt *Censebor in tractatu de præcedentia, à n.37.cum seq. Antonius Faber lib. 1. Codicis titulo 3. definit. 13. Fontanel. de pactis clausula 4. glosa 12. n. 92. & clausula 7. glosa 3.p.2.n.13. & tomo 1. dec.215. per totam , Gallupp. in praxi S.C.p.1.cap.1. nu.* 20. limitans si expressè contrarium determinauerit Princeps, & videndi sunt *Gratianus to.1.discept forens.cap.56.n.18. Hermosilla ad Greg.Lopez.glosa 2.prolus.1 n.16.& 17. Augusi.Barbosa in tractatu de Canonicis , & dignitatibus cap. 18. n.15. Anna conf.32.33. & 34. Dom. Reg. Galeota tom.1. controuers. illust. cap.45.* his non relatis, *Dom. Mutius Rechus in glossa ad priuilegium almi collegij, §. finali à n. 123. cum pluribus seq.*

Sic rebellis bonis spoliatus , si restitutus fuerit , non recuperabit bona confiscata
6 tertio iam quæsita , docent plures legendi apud *Gallupp. in methodo feudali p.4. cap. 6. n.28.& 29.* latissimè *doctissimus, ac subtilissimus Larrea allegat. 43. per totam .*

Ex quibus colligitur Principem nunquam intendere alteri gratificando, tertio præiudicare,ac bona quæsita auferre , consequenter quando Sūmus Pontifex dispensauit,vt possit ille religiosus è Religione exire, non intendit voluisse illum habilitare ad bona renunciata,& tertio quæsita, sic in feudalibus notauit *Isernia in cap. 1. n. 14. titulo quæ sit prima causa beneficij amittendi, de Graffiis de effectibus clericatus effectu 4.n.102.Marta de success. legali tomo 1. p.3. q.13. ar.2.n.10.*

Dubium tamen est, si Summus Pontifex expressè dispensauerit , vt renuncians recuperet bona renunciata valeat talis dispensatio, & renunciatarius conqueri nequeat , & pro faciliori intelligentia distinguerem inter bona sæcularia, & beneficialia , nam licèt Summus Pontifex secundum plures dicatur habere potestatem in laicos quoad temporalia, vt pluribus *Sacræ Scripturæ* lo-
7 cis constare videtur , primò legimus 2. *Paralip.*26. Oziam Regem,cum Sacerdotum officium vsurparet,à Pontifice fuisse deTemplo eiectum,& eum propter idem peccatum lepra percussus fuisset,coactum etiam fuisse ex Vrbe discedere , & Regnum filio renunciare , quod enim non sua sponte , sed ex Sacerdote Vrbe , & Regni administratione
8 priuatus fuit , secundum exemplum est 2. *Paralipom.*23. vbi cum *Athalia* tirannicè occupasset Regnum , & fouisset cultum *Baal* , *Ioida Pontifex* vocauit Centuriones, & milites , iussitque eis , vt *Athaliam* interficerent , quod & fecerunt , & pro eo Ioas Regem creauit , & quod Pontifex non suaserit , sed iusserit , patet ex illis verbis 4. *Regum (& fecerunt Centuriones iuxta omnia , quæ præceperat eis Ioida Sacerdos)* tertium exemplum *Gregorij Secundi* , qui *Leoni Imperatori* iconomiodo à se excommunicato , prohibuit vectigalia solui ab italis , & proindè mulctauit eum parte Imperij , vt fatentur *Magdeburgenses centuria* 8. *cap.* 10. *in vita Gregorij Quinti* , qui sanctionem edidit de Imperatore eligendo per septem Germaniæ Principes , quæ vsque ad præsentem diem seruatur , & ita esse præter *Blondum decade 2. lib. 3. Nauclerum generat. 34. Platinam in vita Gregorij Secundi* , aliosque plures historicos testantur *Magdeburgenses centuria 10. cap. 10. col. 546.* quartum exemplum est *Innocentij Tertij* , qui *Othonem Quartum* similiter depofuit , vt patet ex *Blondo decade 2. cap.2.* & notanda sunt verba *Sacræ Scripturæ Numeri 21. & 27. (pro hoc si quid agendum erit Eleazarus Sacerdos consulet Dominum , ad verbum eius , scilicèt Eleazari egredietur , & ingredietur ipse scilicet Iosue , & omnes filij Israel cum eo , & cætera multitudo)* aliaue plura legenda sunt apud *Eminentissimum Cardin. Bellarminum omni æuo laudandum tomo 1. controuersiarum contra hæreticos lib. 5. cap. 8.* in contro-

trouersia de Romano Pontifice, & ad plura contraria respondet *eruditissimus Marquez in gubernatore Christiano lib. 2. cap. 3. circa medium fol. mihi* 15. imò Papatus videtur esse prior Imperio, cum Sacedotium initium habuerit à *Melchisedech*, erat enim Sacerdos Dei Summi, vt habetur *Genes.* 4. & hunc traduut Hebræi fuisse Sem primogenitum *Noè*, & dominium temporalem iusto titulo acquisitum initium habuisse in *Moyse* Duce populi constituto à Deo, postquam secuti sunt Iudices, vt habetur in *lib. Iudicum per totum*, licèt *Diuus August. de Ciuitate Dei lib.* 5. *cap.* 1. dicat primum dominium incæpisse à *Cam*, *& Nemroth*, quod latius extendit *Cassaneus in catalogo gloria mundi par.* 5. *consideras.* 1.

Quibus exẽplis clarè demonstratur Summũ Pontificẽ habere potestatem in laicos, etiam quoad temporalia, & Sũmus Pontifex
9 est supra omnes iurisdictiones, *cap. solita de maioritate, & obedientia*, notaut *Paulus Fuscus de visitat. lib.* 2. *cap.* 20. *nu.* 1. dicitur Dominus dominantium, *Cassaneus in catalogo gloria mundi* 4. *p. considerat.* 7. *Fuscus lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 21. dicitur omnium dignitarum supremum culmen, *cap. venerabilis de prabendis* notat *Probus in addit. ad Monachum cap. in generali n.* 19. *de regulis iuris lib.* 6. *Petrus de Gregorio p.* 1. *syntag. iuris vniuersi lib.* 15. *cap.* 3. *n.* 1. 4. 9. *&* 26. *Hieronymus Alban. de potestate Papa p.* 1. *nu.* 4. & habet propriam prouinciam vniuersum Orbem. *cap. nomine Domini* 13. *distinct. cap. Sacrosancta cũ seq.* 43. *distin. textus est in l. nos reddentes*, *C. de Summa Trinitate, & Fide Catholica*, *Iacobatius in tractatu de Concilijs lib.* 1. *ar.* 2. *n.* 79. *& seq. Gonsalnus Fonte in tractatu aduersus Leonarth. Vnaramundum cap.* 3.

Imò Principes Romano Pontifici præstant obedientiam, vt in *extrauaganti vnam*
10 *Sanctam de maioritate, & Obedientia*, *Sotus de iustitia, & iure lib.* 4. *quaest.* 6. *art.* 4. *in fine*, & multa de veneratione erga Pontificem, & Religionem tradunt *Petrus Gregorius lib.* 12. *de republica*, *Lelius Zechius lib.* 2. *politicorum cap.* 5. *nu.* 1. *Thomas Bozius lib.* 5. *de iure naturali, & diuino, Ecclesiastica libertatis cap.* 4. *&* 5. vbi adducit exempla Hæreticorum, & Gentilium *Henricus Farnesius de perfecto Principe ad Clementem Octauum tomo* 3. *de Religione in principio, & cap.* 3. 20. *&* 24. *Iodochus Coccius in thesauro Catholico tomo* 1. *lib.* 7. *de Hierarchia Ecclesiastica art.* 8. & omninò est legendus *Bozius dicto tract. lib.* 6. *cap.* 11. 12. *&* 13. vbi plura exempla refert, quæ mala accidisse his, qui à tali obedientia defecerunt, & è contra quot bona fuerunt consecuti, qui præstauerint *lib.* 3. *cap.* 3. *& lib.* 6. *cap.* 14. & latè de illius magna potestate legendus est *Reg. Valenzuola pro defensione monitorij contra Venetos p.* 5. *à nu.* 97. *cum pluribus sequentibus, Illustrissimum Archiepiscopum Salernitanum Don Ioa. Beltranum de Guenara in propugnaculo Ecclesiastica libertatis assert.* 2. *§.* 1 *per totum*, *Gonzalez ad reg.* 8. *Cancellaria glosa* 1. *à num.* 73. *cum sequentibus*.

Tamen communis est sententia Theologorum, Summum Pontificem, vt Pontificem non habere directè, & immediatè temporalem potestatem, sed solum spiritualem, cuius ratione indirectè habere dicitur tem-
11 poralem potestatem, ita *Hugo de Sancto Victore lib.* 2. *de Sacramentis p.* 2. *cap.* 4. *Alexander de Ales* 3. *par. summa quaest.* 40. *n.* 5. *Diuus Bonauentura in titulo de Ecclesiastica Hierarchia par.* 2. *cap.* 1. *Durandus in lib. de origine iurisdictionum quaest.* 3. *in fine*, *Iacobus Almair de sup. potest. Ecclesiastica cap.* 6. *Albertus Pighius lib.* 5. *Hierarchia Ecclesiastica*, *Caietanus in apologia cap.* 13. *ad* 8. & latè probat *Card. Bellarminus loco citato cap.* 6. inde dixit *glosa in cap. venerabilem qui filij sint legitimi* Summum Pontificem personas sibi non subiectas ratione loci in temporalibus non obligare, sequuntur *Prapositus in cap. qua in Ecclesiarum extra de constitut.* vbi *Felinus n.* 31. *Decius n.* 24. *&* 16 *Natta cons.* 487. *n.* 36. *Peregrinus de fideicom. art.* 23. *n.* 50. latè *Bursatus cons.* 200. *n.* 6. *cum seq. lib.* 2. *Mastrill. decis.* 205. *nu.* 7.

Ex quibus sequitur dicendum non posse hunc Religiosum exeuntem è Religione admitti ad bona laicalia tertio renunciata, & quæsita, licèt expressè Summus Pontifex dispensauerit non solum exitum, verum etiam ad bona.

Remanet difficultas circa beneficia alteri collata, quæ duplici modo vacare possunt, primò ex legis dispositione, nam sicut be-
12 neficium vacat per contractum matrimonij, *cap.* 1. *vbi glosa, & cap. diuersis fallacijs de clericis coniugatis*, *Sanchez de matr. lib.* 7. *cap.* 42. *n.* 4. *Garzia de beneficijs p* 11. *c.* 8. *in principio*, *Riccius in praxi p.* 1. *resolut.* 211. quod procedit, licèt Matrimonium non fuerit copula carnali consumatum, *Doctores in dicto cap.* 1. *Aufrerius in addit. ad Cappellam Tolosanam decis.* 240. & quid si matrimonium fuerit nulliter contractum, post plu-

plures diſtinguit *Dom.de Marinis lib.1.quotidianarum cap.60. à n. 2.* & latè *Dom. Reg. Sanfelicius dec.15.per totam*, ita etiam vacat per ingreſſum in Religionem ſecuta tamen profeſſione, ſic notatur in *cap. beneficium de regularibus lib.6. Staphileus de literis gratiæ titulo de varijs modis vacationis*, *§. ſextus vacationis modus per totum*, *Pauinus de officio, & poteſt. capituli præludio 7. num. 10. Gregor. Tholoſanus de beneficijs cap.25.n.18.* alio etiam modo vacabit beneficium, ſi fuerit renunciatum, vt in *titulo de renunciatione, tàm in decretalibus, quàm in ſexto, & clementinis*, & licèt plures alij adſint modi, quibus vacat beneficium legendi apud *Gonzalez in reg.8.Cancellariæ gloſa 15.per multos paragrafos*, tamen quoad noſtrum inſtitutum, ſolum de beneficio vacato per profeſſionem ſecutam, aut per renunciationem, ſermo erit inſtituendus.

Et tali caſu dicendum videtur poſſe Summum Pontificem diſpenſare, vt exiens de Religione amiſſum beneficium recuperet, eò, quod ſummam dicitur habere poteſta-
13 tem ſuper illa, *cap.2. in principio de præbendis lib.6. c.propoſuit eodẽ titulo, clementina 1. vt lite pendente*, & naturaliter Summus Pontifex ſolus eſt Dominus beneficiorũ, docent *Æneas de Falconibus in tractatu de reſeruat. §.2.n.2. Pariſius de reſignat.benef.lib.2.qu.4. n.34.* communiter *Canoniſtæ in cap.2.de præbendis*, refert *Gabriel.lib.3. communium conclusionum in titulo de iure quæſito non tollendo concluſ.1.n.9.Rota Romana apud Seraphinũ deciſ.997.* itaut poſſit de poteſtate ordinaria beneficium Eccleſiaſticum vni auferre, & dare alteri, *Geminianus conſ.99.n.17.* allegans *gloſam in can. omnis, qui gemebat verbo coactè 7. quæſt.1. Simoneta de reſeruat. quæſt. 2. n.6. Mohedanus dec.4.n.2.de reſtitut.ſpoliatorum, Azeuedus in l.2.tit.14. n.10.lib.4. recõpilat.* vbi dicit Papam iudicari Deum in terris, quoad beneficialia, ſequitur *Gonzalez ad reg.8. Cancellariæ, §.1. à n.32. cum pluribus ſequentibus*.

Nihilominus dicerem non poſſe talem diſpenſationem, eò quòd reſcripta Prin-
14 cipis contra ius, & in alterius detrimentum non tenent, *l. quoties, C. de precibus Imperatori offerendis, l. 3. l. 7. C. eodem titulo, l. iubemus, l. finali*, C. *de Sacroſanctis Eccleſiis, l.prædia, C.de locatione prædiorum ciuilium lib. 11. l. 3. l. ſi teſtamentum*, C. *de teſtamentis, l.ex imperfecto, ff. de leg. 3.* & facit regula *legis, id quod noſtrum, ff.de regulis iuris, & in l. digna vox, Cod.de legibus*, nam, ius tertio quæſitũ à quocumque Prin-
15 cipe tolli nequit, vt poſt alios legendi ſunt ad materiam *Facchineus lib.8. controuerſiarum cap.65. Reg.Tappia de conſtitut. Principum cap. 2. & deciſ.5. Antonius Faber de erroribus prag. decade 15. errore 1.* latè *Dom. Marchio Torelli conſultat.38.per totã, Dom. Reg. Capycius Galeota reſpõſo fiſcali 23.Dom. Franc. Maria Prato tomo 2. diſcept.forenſ. cap.50.Larrea allegat.3.* latiſſimè præ cæteris *Dom.Præſes Vrſinus de ſucceſſ. feudi p.1. q.3. art.4.à n.9.vſque ad 68. Doctiſſimus Marius Cutellus de donat.contemplat.matr. loco citato n.4. verſ.ſi vero diſpenſatio*, vbi tota materia explicatur.

Et quod diximus Summum Pontificem habere poteſtatem abſolutam in beneficia-
16 libus intelligitur circa prouiſionem illorum *cap.2.de præbendis lib.6.clementina 1.in fine, vt lite pendente*, quæ iura ſic explicat *doctiſſimus Sotus de iuſtitia, & iure lib.3. quæſt.6. art.2.col.2.* quod colligitur ex *textu in cap. patet, cap.nemo iudicabit, cap.fac 9. quæſt.3.* ſecus verò circa priuationem, docent *Felinus in cap.quæ in Eccleſiarum n.42. verſ.ſed Dominus*, copiosè cõſuluit *Romanus cõſ.345.* plures apud *doctiſſimum Luſitanum Arias Pinellum in rub.p.1.à n.20.C.de de reſcindenda vendit*.

SVMMARIVM.

1 *Profeſſio annullatur quoties facta fuerit ex metu compulſiuo.*
Quod procedit, licèt adfuerit reuerentialis;
Licèt Authori *hoc diſpliceat.*
2 *Profeſſio annullatur, ſi emiſſa fuerit non tranſacto anno nouitiatus.*
3 *Milites Sancti Ioannis, Alcantaræ, Calatraue, & Sancti Iacobi, poſſunt emittere profeſſionem, licèt non tranſacto anno nouitiatus, ſi fuerint ætatis annorum treſdecim.*
4 *Annus nouitiatus debet eſſe integer, & ſi annus fuerit biſextilis, totus compleri debet.*
Valet tamen profeſſio, ſi defectus fuerit in paucis horis, puta ſex.
Quod tempus anni currit de momento ad momentum.
5 *Tempus in dubio computatur de momento ad momentum.*
6 *Enumerantur aliqui* Doctores *non dantes hanc diſtinctionem inter tempus vtile, & continuum.*
7 *Ponderatur* textus in l. Paulus, §. finali, ff. de liberali cauſa.

8 *Doctor obligatus legere per aliquod tempus, vt dignitatem consequatur, dicitur satisfecisse, si legerit per tempus illud interpolatũ.*
9 *Refertur intellectus* Romani, & Gomesij ad textum in d. §. finali, *scilicet fauore libertatis.*
Quorum intellectus impugnatur ab Amaya. Author *tamen impugnat sententiam, & intellectum* Amaya.
10 *Resoluuntur plura* iura *per* Authorem, *ab* Amaya *relata.*
11 *Defenditur intellectus* Romani, & Gomesii *per* Authorem.
12 *Officialis impeditus per aliquod tẽpus exercere officium non reintegratur ad illud cessato impedimento.*
13 *Ponderantur* iura in l. Thais, §. intra certa tempora, ff. de fideicommiss. libertat. & in l. si intra, ff. de statu liber.
14 *Opera promissa ad certum tempus, sed non determinatum possunt præstari elapso illo.*
15 *Adducitur argumentum* Iasonis *incontrarium, & resoluitur.*
16 *Annus nouitiatus dicitur interruptus, si nouitius steterit in domo per duos, aut tres dies, licet animo redeundi.*
17 *Religiosus transiens de vna Religione ad aliam, tenetur ibi nouum annum nouitiatus complere.*
18 *Nouitius non deferens habitum Religionis per aliquod tempus, dicitur interrumpisse annum nouitiatus.*
Quod non procedit, si dimiserit finito anno, nam si redierit non tenetur ad aliud, sed poterit professionem emittere.
19 *Nouitius existens extra Monasterium de licentia Superioris numerat tempus illud.*
20 *Nouitius potest differre professionis emissionem elapso anno nouitiatus.*
21 *Professio annullatur si emissa fuerit per dementem.*
Et locum habet, etiamsi ille habuerit lucida interualla.
22 *Monachus volens dicere de nullitate professionis, non potest habitum deferre, alias esset apostata, nisi illum assumpserit.*
Vel si iustam causam habuerit illud dimittere.
23 *Monachus intra quinquennium à die professionis emissæ potest de nullitate dicere.*
24 *Dictio tantum continet negationem omnis alterius casus.*
25 *Priuilegia conquassantur concurrentibus priuilegiatis.*
26 *Restitutio in integrum datur Monacho ignoranti nullitatem professionis elapso quinquennio.*
27 *Præscriptio non currit non valenti agere, sicut, & ignoranti, videas n.30.*
28 *Restitutio in integrum datur etiam contra præscriptionem 30. vel 40. annorum.*
29 *Impugnatur per* Authorem Bonacina.
30 *Præscriptio currit etiam ignoranti.*
31 *Tempus petendi restitutionem in integrum currit à die scientiæ.*
32 *Ignorantia præsumitur in dubio.*
33 *Cessante causa cessat effectus, quod non procedit, si effectus fuerit consumatus.*
34 *Renunciatio reuiuiscit, si professio fuerit ratificata.*
35 *Ratificatio professionis nullæ non inducitur per solam scientiam monachi tolerantis, sed etiam scientia Superioris illius Monasterij.*

ARGVMENTVM.

Explicantur casus, quibus professio annullari poterit, tempus intra quod nullitas illius proponenda sit, & quando currat, nec non quomodo procedat, quod annus nouitiatus integer sit, cuius occasione examinatur, quando tempus dicatur continuum, vel vtile, vbi plura *iura* ponderantur, præcipuè *textus in l. Paulus, §. finali, ff. de liberali causa*, vbi à pluribus obiectis per *Amaya*, *Romanus* defenditur, denique si renunciatio rescindatur annullata professione.

THEOREMA LXXV.

Ex discussis in præcedenti Theoremate elegans oritur discutienda quæstio, videlicet si professio fuerit annullata, renunciatio facta rescindatur, tamquam cessante causa, qua illa effectum habuit, & pro clara resolutione dignum est videre, quibus modis professio annullari possit, & plures referri possunt casus.

1 Primo si illa facta fuerit metu compulsiuo, colligitur ex *Clemente Tertio in cap. cum virum de regularibus*, vbi annullat professionem metu factam, & licentiam præbet ingresso habitum dimittere sine vlla præuaricatione, in illis verbis (*vt puellæ, quæ coactæ parentum imperio virginitatis habitum susceperunt, ipsum possint sine præuaricatione deserere*) habetur etiam in

in *cap.1.de his quæ vi metuſuè cauſa fiunt* , &
ex *Tridētino ſeſſione 25.de regularibus cap.19.*
vbi inter cauſas annullandæ profeſſionis ea
numeratur, ſi vi, aut metu facta fuerit, do-
cet *Sanchez de matrim. lib.4. diſput. 6. n.18.*
deciſum in Rota Romana teſtatur Farinaceus
deciſ.579.par.1. imò dixerunt aliqui ex ſolo
metu reuerentiali profeſſionem reſcindi, ſic
fundat *doctiſſimus Baſilius Pontius de matr.*
lib.4. cap.11. n.15. & 16. & Farinaceus apud
Rodriquez in compendio quæſtionum regula-
rium , ait fuiſſe annullatam profeſſionem
cuiuſdam monialis ex ſolo metu reuerentia-
li per *Sacram Congregat.* idem teſtatur *Por-*
tellius in dubijs regularium verbo profeſſio
n.12. P.Diana p.3.tractatu 2.reſolut.92. Fa-
rinaceus in declarationibus ad Tridentinum
dicta ſeſſione 25. cap.11. per hæc verba (*om-*
ninò libertas requiritur in matrimonio ſpiri-
tuali,pro qua libertate obtenta eſt cauſa cuiuſ-
dam domina ad annullandam profeſſionem
metu reuerentiali factam in anno 1586.men-
ſe Februarij in Rota coram Patre Orado) &
ſi ego contrarium dicerem ſi fuiſſem inter-
rogatus , cum *Barboſa ad decretales tomo 1.*
in collect. ad textum in cap. cum vtrum n.4.
de regularibus,Sanchez de matr.lib.4.diſput.9
n.18. Layman Ferentillus , & alij apud *Boſ-*
ſium de contractu matrimonij cap.12. n.107.
Bonacina tomo 1. theologiæ moralis in tracta-
tu de clauſura quæſt.2. §.1. & alij apud *Ric-*
cium in praxi reſolut.559. & de veritate in-
fra videndum erit , vbi latiſſimè nodos hu-
ius difficultatis diſſoluam .

Annullatur ſecundo profeſſio ſi facta
2 fuerit non tranſacto integro anno nouitia-
tus , habemus ex *Tridentino ſeſſione 25. de*
regularibus cap. 15. niſi adſit peculiare
priuilegium alicuius religionis , docet *Paſ-*
ſarell.de priuilegijs Minimorū fol.123. quod
priuilegium retinet Religio Dominicana ,
ſcilicet vt poſſit nouitius morti proximus
profeſſionem emittere etiam non tranſacto
anno nouitiatus , vt Monaſterium ei ſucce-
dere poſſit ex dictis per *Sanchez in opere mo-*
rali lib.5. cap. 4. n. 16. Miranda in manuali
quæſt. 22. art.10. Beia p.4. caſu vltimo, Bar-
boſa de iure Eccleſiaſtico in titulo de regula-
ribus cap.36. n. 4. videndus eſt *Reg. Rouitus*
dec.40. & alibi dixi, latè poſt multos *P.Pel-*
lizzar.in tract.de profeſſ.cap.2.quæſt.3.& de
monialibus cap. 9. num. 18. Tamburrinus de
iure Abbatiſſ. diſput. 4. quæſt. 6. num. 10.11.
12. & 13. latè *Ciarlinus tomo 2. controuer-*
ſiarum cap. 192. vbi plures refert dicentes
quod ſi conualuerit non tenetur ſupplere
reſiduum anni , & licèt poſt multos con-
trarium doceat *Molfeſius in ſumma tract.9.*
cap.12.à n.58. reſpondet *Ciarlin.loco citato,*
3 ſicuti dicimus in equitibus Sancti Iacobi ,
Sancti Ioannis , Alcantaræ , & Calatranæ ,
iſti enim finito anno decimo tertio ætatis
ſtatim poſſunt emittere profeſſionem , licèt
annus nouitiatus non fuerit completus , &
in hoc non fuiſſe derogatum per *Tridenti-*
num declarauit *Sacra Congregatio Cardina-*
lium teſte *Azorio p.1. inſtitut. moral. lib.13.*
cap.4. quæſito 2. Sanchez loco citato num.17.
licèt *Genuenſis in praxi cap.21. cum Gratia-*
no diſcept. forenſ. cap. 363. n.27. dicat *Tri-*
dentinum locum habere , etiam quoad mi-
4 lites Hieroſolymitanos, qui annus nouitia-
tus debet eſſe integer , itaut ſi fuerit vnus
biſſeſtilis , adhuc profeſſio erit emittenda
toto anno completo, vndè ſi fuerit emiſſa
die 26.menſis Martij , & ingreſſus fuit die
27. eiuſdem menſis nulla declarabitur pro-
feſſio, ſic fuiſſe declaratum per *Sacram Con-*
gregationem Cardinalium teſtatur *Barboſa*
in cap. ad Apoſtolicam nu. 6. de regularibus
contra *Bartholom. de S.Fauſto de tribus vo-*
tis lib.5.q.161.Riccium in praxi reſolut.376
in ſecunda æditione, & in prima *reſolut. 656.*
verum ſi fuerit defectus aliquarum horarum
valeret profeſſio, vt in caſu quo deficiebant
ſex horæ conſuluit *Gratianus tomo 3. cap.*
413. n.16. Riccius in praxi p.3. reſolut.322.
in principio , vbi plura , licèt enim diffi-
cultas aliqua ſit , quando dies incepta ha-
beatur pro completa legēda poſt alios apud
Surdum dec.178.Dom.Reg. Sanfelic.dec.209.
tom.2. Dom.de Marinis lib.1.quotid. cap.147.
& Dom. Franc. Mariam Prat. obſeruat. 27.
per totam , & dixi *Theorem. 35.* tamen
ceſſat difficultas , quoties tempus eſt deſi-
gnatum per annum , tunc enim vltima dies
vltimi anni ſtatim , atque fuerit inchoata ,
habetur pro completa , ſic declarat *Paulus*
de Caſtro in l.ſi cui legetur in fine, ff. de leg.1.
Soccinus in l. ſi in annos , ff. de condit. & de-
monſtrat. Imola in dicta l. ſi cui in fine , vbi
Alexander num. 7. & 8. Rota Romana deciſ.
75. num. 43. verſ. & hæc opinio part. 2. in
nouiſſimis Domin.Pratus loco citato num.35.
& quia in *Sacro Tridentino* , fit mentio de
anno , indè non mirum ſi dicimus vltimam
diem haberi pro completa , ſic dictus an-
nus debet eſſe continuus non interruptus ,
vndè tempora coniungi non poterunt ,
ita *Nauarrus conſ. 52. num. 2. Honde-*
dus conſ.78. num. 17. Rota Romana deciſ.
175. à num.2. apud Farinaceum par.1. Bar-
boſa

bosa de potestate Episcopi p.3. allegat. 201. & in dicto cap. ad Apostolicam, & tale tempus anni currit de momẽto, ad momentũ docẽt Azugna ad decretum Gratiani p.1.dist.53.c.2. n.19. Portellius in dubijs regularium verbo nouitij annus n.48. Reginaldus to.2.lib.18.Cap.17.num.585. Harthelom. de Vecchis in praxi de nouitijs dubio 4.disput.11. num.2. Zanardus in directorio confess.p.2.cap.6.n.12. Sanchez de matr.lib.2. disput.24. num.22. & in summa tomo 2.lib.5.cap.3.num.31. & cap.4. num.9. Molina de iustitia, & iure tomo 2.disp.573.num.2. Lessius lib.2.cap.45. dubio 7. notabili 4. Gratianus dicto cap. 413. Suarez de religione tomo 3.lib.5.cap.13. Villalob. in summa tomo 2. tractatu 35.difficult.15.nu.4. alijque apud Campanilem in diuersorio iuris Canonici rub.12.cap.3. num.4. semper enim
5 tempus computatur de momento ad momentum, nisi aliter in iure dispositum reperitur secundum glosam in l.3.§. minorem, ff. de minoribus, Ioan. Andreas, & alij in cap. super eo de appellationibus, Afflictus decis.73. num.7.vers. praeterea omne tempus, Reg.Sanfelic.decis.52.num.2.

Et licèt aliqui dicant, in dubio accipi tempus vtile, itavt si fiat mentio de anno,
6 aut die intelligitur de anno vtili, die vtili, quasi quod non detur differentia inter tẽpus vtile, & continuum, ita Antonius Gomezius lib.1.cap.10. Donellus lib.16.commentariorum cap.8. Colerus de processibus executiuis p.4.cap.1.num.245. adducentes textum in l. 1. in principio, & in §. annus de vi, & vi armata, l.3.C. de aedilitio edicto, l. sciendum 19.§. finali, ff. eodem titulo.

Sed certè contrarium verius est, dari talem distinctionem, & in dubio tempus continuum accipi, non vtile, itavt currere debeat de momento ad momentum, vt in l.3.§. minorem, ff. de minoribus, l. seruus 14. §. finali, ff. de statu liberis cap. propter 2.q.6. l. biduum, §. dies, vbi glosa verbo subtraxisse, ff. quando appell. sit, & in auth. hodie, vbi Doctores, C. de appellationibus plures adducit Tiraquell. de retractu lignager. §.1. glosa 11. num. 21. Menochius de possess. titulo de recuperanda remedio 1.num.447. Gomesius var.lib.3.cap.1.nu.3. Azeuedus in Curia Pisana lib.4.cap.6.nu.58. Matienzo l.8.tit.11. glosa 12. per totam, lib.5.recopilat. Osuald. ad Donellum lib.1.cap.8.lit.D. Amaya lib.1. obseruat. iuris cap.10. per totum.

Sed in contrarium adduci posset diffici-
7 lis locus Papiniani in l. Paulus, §. finali, ff. de liberali causa, vbi disponitur, quod si dominus seruum Titium vendiderit, hac conditione, vt illum manumitteret, postquam triennio seruisset, medio tempore seruus aufugit, postea reuersus est elapso tempore, & petijt liber fieri, cum mortuus esset Titius, & Papinianus respondit expleto tempore triennij, posse illam consequi, in illis verbis (Quare an obstet Sticho ad consequendam ex venditione libertatem, quod ante triennium decesserit, Paulus respondit secundum ea quae proponerentur, expleto tempore, post quod Stichus manumitti debuit, libertatem ei competisse) quem textum commendat glosa ordinaria, Rayn. & singularem vocat Romanus in l. finali, §. quoties, ff. de publicanis, & vectigalibus, & commendat Iason in l. si idem cum eodem, ff. de iurisdict. omnium iudicum col.2. in fine.

Vndè dixerunt Salycetus, & alij in l.1.C. si mancipium, ita fuerit alien. vt manum.
8 quod si doctor debeat gaudere aliquo priuilegio si legerit per aliquod tempus, sufficit quod legat per tempus interpolatum, quod seruari ait Gomesius loco citato.

Quem Papiniani locum procedere inquit Romanus in l. si ita stipulatus essem abs te, ff. de verb. oblig. fauore libertatis, & à
9 regulis communibus deuiare, sequitur Gomesius loco citato in fine, Aretinus ibidem & Felinus in proemio decretalium vers. Rex pacificus col.2. ante num.9.

Sed doctissimus Amaya loco citato à num.9 ait hunc intellectum falsum esse, & repugnare textui in l.4.§. stichus, l.39.§. dama, & in l. si peculium, §. quadam, ff. de statu liberis, in quibus fit mentio de libertate, & tamen inquit explendum esse tempus, ergo si in vtroque casu militat libertatis fauor, deberet militare eadem dispositio signum est ibi non fuisse consideratum fauorem libertatis, supponens in casu dictae legis Paulus, §. finali seruum non esse obligatum ad seruiendum, iam quod intra illud emptor decesserat.

Nihilominus agnosco hanc impugnationem fallibilem esse, ac iura allata in nihilo repugnare dicto §. finali, quoniam idem disponitur in vtraque lege, & falsum est, quod ipse asserit, scilicet Papinianum non decidere seruum teneri tempus explere, quo tantum probato argumentum diluitur, & 10
colligitur ex illis verbis (expleto tempore, libertatem ei competisse) quod sic intelligit glosa ibi verbo tempore, scilicet vt si seruus reuersus tempus triennij compleret, libertatem consequi posset, sic non bene ait

Amaya loco citato, seruum fuisse consecutum libertatem, & si non seruiuerit, quia illo tempore decessit emptor, & suadetur ex ratione, nam sua culpa tempus non fuit completum, cum aufugisset, sic videretur dolus sibi patrocinari, contra vulgatas regulas, imò expressè decidit *Iuris Cons.* ibi proponendo verba illa (*expleto tempore*) iam quod proposuerat ante argumentum in contrarium, idest non teneri seruum seruire, eò quòd Titius emptor intra triennium decessit (*quaero, an obstet sticho ad consequendam ex venditione libertatem quod ante triennium decessit*) vndè si *Papinianus* proponit argumentum, quo deduci posset, seruum ad seruiendum non teneri, & respondet requiri temporis expletionem, signum euidens est libertatem seruum fuisse consecutum, eò quòd expleuerit tempus seruitij.

Quo intellectu sic confirmato, iura per *Amaya* relata non obstare, quoniam in dicta *l. 4. §. stichum*, idem casus proponitur scilicet fuisse seruo libertatem relictam, si
10 per annum hæredi seruisset, & *Iuris Cons.* inquit, si per aliquot dies seruire nequiuit impeditus forsan valetudine, aut alia iusta causa, libertatem consequitur, ibi (*sed si quibusdam diebus, aut valetudo, aut alia iusta causa impedimento fuerit, quominus seruiat, & hi anno imputandi sunt*) sic colligitur si iusta causa non præcessisset, tempus non vniri, & ad illud complendum teneri, & in dicto, §. *dama, Iabolenus* proponit libertatem fuisse relictam seruo, cum ille septemnio hæredi seruiret, impeditus seruire nequiuit, *Seruius* dixit, libertatem consequi non posse, in illis verbis (*Seruius ait, eum non liberari debere*,) sed si tempus expleuerit, illam consequitur, ibi (*labeo, & si postea soluisset annorum septem operas, liberum futurum, quod verum est*) igitur si ex dictis iuribus habetur tempus finiendũ fore licet impeditus non potuit, quomodo in dicto §. *finali* dici poterit, seruum fuisse libertatem consecutum, licet non seruiuerit, quia Titius emptor decessit, si sua culpa præcessit aufugiendo.

Solum specialitas in hoc consistere videretur, nam quoties testator designat certum tempus, intra quod seruiendum est,
11 illo elapso, amplius seruire non poterit, licet iusta causa impeditus fuerit, sic docet *Bartolus per illum textum in l. si non sortem 26. §. libertus, ff. condit. indebiti*, quoniam aliæ sunt operæ, quæ hodie præstantur, aliæ verò quæ crastina die, in illis verbis (*nam plerumque robur hominis ætas, & temporis opportunitas, naturalem causam operarum mutant*) ponderat *Bartolus* ad idem *text. in l. si vsusfruct. 6. ff. de vsufructu legato*.

Vnde videmus Officialem aliquo tempore impeditum ad exercendum officium,
12 ad illud nõ reintegrari, sed cucurrisse, docent *Valascus consultat. 155. per totam, Prases de Franchis decis. 429. Cabedus decis. 84. à num. 2. p. 2. Fontanella de pactis nupt. clausula 4. glosa 10. p. 1. nu. 192. cum seq. August. Barbosa in collect. ad textum in cap. finali de iudicijs, Salgadus de regia protectione 4. p. cap. 11. à n. 54. Amaya in l. 2. n. 37. C. de decurionibus lib. 10. Capiblanc. de Baronib. prag. 5. à n. 87. cum seq.* & dixi *Theorem. 38. n. 24.*

13 Et colligitur hæc doctrina ex *textu in l. Thais 41. §. intra certa tempora, ff. de fideicom. libert.* vbi seruo legata fuit libertas, si infra annum rationes redderet, elapso anno respondet *Iur. Cons.* (*libertatem negandam fore, & si rationes ei reddere paratus sit*) concordat *textus in l. si intra, ff. de statu liber.* vbi libertas legata, si infra quinquennium centum dederit, elapso quinquennio denegatur, & si velit illa dare.

Quoties vero tempus non fuerit determinatum, scilicet tali tempore seruiat, sed
14 in genere, tunc sufficit fieri adimplementum, *vt in l. seruus qui testamento 14. in fine ff. de statu liber.* vbi fuit seruo legata libertas, dummodo per septemnium hæredi seruiret, is in fuga cum fuisset per annum, respondet *Iuris Cons.* (*ad libertatem proclamare non posse, nisi totidem dies, quot in fuga fuit suppleat*) quod procedi dicit *Bartolus*, ex hoc, quia seruitium non fuit destinatum ad certum tempus, secus si ad certum tempus esset destinatum, sequuntur *Gomez super reg. Cancellaria pag. 168. priuilegio 55. Iason in l. diem functo n. penult. ff. de officio assessorum, Cappella Tolosana dec. 359. Baptista in dicta l. diem functo num. 66.*

Vndè in hoc videtur residere specialitas & libertatis fauor, nam cũ in dicto §. *finali* tempus fuerit denegatum, & vt continuè fieret seruitiũ non interpolatim, ibi (*si continuo triennio seruisset*) *Iuris Cons.* decidit sufficere seruitium per triennium licet interpolatim, sic non approbo intellectũ, *Salyceti in l. finali, C. si mancipium ita fuc. alien.* dicentis dictionem illam, continuo, accipi interpolatim, quem sequitur *Geminianus in cap. finali, §. finali, & ibi apostilla ad ipsum in vers. si ad tẽpus recedant extra de verb. signif.* quoniam verba corruit, sic tali mo-

do saluatur intellectus *Gometij*, & aliorum dicentium hoc esse fauore libertatis.

At *Iason loco citato n.16.* contra hunc intellectum insurgens, inquit repugnare iu-
15 ribus citatis in *l.Thais 41.§. intra certa tēpora, ff. de fideicom. libert.* vbi denegatur libertas, si post tempus designatum rationes reddere paratus sit, & in dicta *l.si intra. ff. de statu liberis*,& tamèn libertatis fauor adhuc militat, sed resoluitur hoc, quia tempus interpolatum in dicto §.*finali* fuit breue, ibi (*post aliquantulum temporis defuncto Titio reuersus est*) sic in hoc residet specialitas, vt illud modicum tempus fauore libertatis non faciat tempus interpolatum, vt bene notat *Felinus in proemio gregor.vers Rex pacificus num.6.* sequitur *Caldas Periera, dicta quæst.3. num.20. circa medium*,vbi multa refert.

Ex quibus omnibus patet tempus in casu nostro accipi continuè, non interpolatim, alias annus nouitiatus interruptus dicitur,& pluribus modis fit talis interruptio.

Primo si dimisso habitu intra dictum annum ad domum reuertatur, licèt adsit
16 animus redeundi, verum fuit in mora saltem dierum duorum, vel trium, notant *Nauarrus de regularibus cons.32.& 33. Sanchez in opere morali lib.5. cap.4.num.31. & seq. Barbosa de regularibus cap.16. num.5. Bartholom.à S. Fausto in thesauro religionis lib.5.quæst.164.Rota Romana apud Farinaceum decis.175. part.1.* decisum in Regno Siciliæ testatur *Petrus de Luna conf.28. inter consilia diuersorum siculorum, Sayrus dec. 40. de regularibus, Gratianus cap.166.n.14. & decis.35.n.2.& 3.* latè *Cutellus de donat. contemplat.matrimonij tract.1.discursu 2.particula 3.n.97. tomo 1.* imò si prædictus Religiosus vellet transire de vna Religione
17 ad aliam debet nouum annum nouitiatus complere, *Miranda in manuali quæst.32. art.21. tomo 1. Bartholom.à S.Fausto de tri-*
18 *bus votis lib.3.quæst 37.*& si in aliquo tempore sine habitu incederit, annus dicitur interruptus, ratio est, quia *Tridentinum dicto cap.15.* statuit annum nouitiatus mensurandum esse à die habitus suscepti, tum quia fuit institutus dictus annus,vt nouitius experiretur onera Religionis, inter quæ connumeratur habitus delatio, & ita in praxi receptum esse testatur *Azorius tom.1. lib.12.cap.2.qu.9. Rodriquez to.3. quæst.15. art.9.Bartholom.à S. Fausto in thesauro Religionis qu.177.Barbosa de regularibus cap.16. n.7.Sanchez lib.5.cap.4.n.29.*contra *Panormitanum in cap.super eo in fine de regularibus*,verum si expleto anno habitum dimitteret & postea vellet redire,non tenetur ad aliud,sed poterit professionem emittere,ex *glosa in regula eum qui in principio de regulis iuris lib.6.* plures apud *Sanch. tomo 2. ad præcepta decalogi lib.5. cap.4. num.34. Bartholomeus à S. Fausto in thesauro Religionis lib.5.quæst.165 de Marinis dicto c.282.n.5.*

Bott il. de Succes.

Sed dubium est quid si nouitius fuerit extra Monasterium de licentia Superioris,
19 an illud tempus computetur, & magis cōmunis responsio est numerandum esse illud tempus, cum dicatur stare intra Monasterium, ex licentia præstita,ita *Nauarr.in dicto conf.32. de Marinis lib.1.cap.282. nu.4. Azorius tomo 1.institut.moralium lib.12.cap. 2. quæsito 8.Rodriqu.tom.3.q.15.art.10.Barbosa allega.101.n.28.& cap.16.de regularibus num.5.& 8.Sanchez lib.5.cap.4.nu.27. cum seqq.Gratianus cap.11.n.14.Riccius in praxi decis 516.* quæ opinio fuit reprobata per *Rotam Romanam*,teste *Farinaceo dicta decis. 175. p.1.* & in Curia Archiepiscopali Panormitana testatur *Cutellus de donat. contēplat. matrimonij tractatu 1. discursu 2. particula 3. num.105.*

Vndè oritur dicendum quod si elapso anno nouitiatus fuerit nouitius acceptatus
20 poterit distrahere professionis emissionem ad aliud tempus, cum *Tridentinum* solum requirat annum integrum, ne possit illud tempus diminui, non verò excludit, quin possit nouitius expleto anno professionem differre,ita *P. Diana p.3. tract. 2.resol.128. Riccius in praxi p.1. resolut.548. in fine.*

Annullatur etiam professio si emissa
21 fuerit per dementem, seù furiosum *Sanchez de matr.lib.1.disput.8. num.15. Bonacina to.1. theologiæ moralis tractatu de clausura quæst.2.§.1.n.1. Rota Romana dec.107. in nouissimis tomo 2.* plures refert *Cutellus de donat. contemplat.matrimonij tract.1. disc. 2.particula 3.à num.78.* & colligitur ex *Innocentio Tertio in cap.sicut de regularibus*,ibi (*si tamèn eo tempore quo Sacerdos lator præsentium positus extra mentem asseritur indutus fuit habitu Monachali,cum alienatus non sentiat, nec per hoc non valeat consentire eum denuncietis ab obseruatione monastici ordinis absolutum*). & habemus in *Canone. Gonsaldus 17. quæst.12. Barbosa in collectaneis ad dictum textum in cap. sicut num.5.* quod procedit & si aliquando locutus fuit, ad propositum *Doctores*, vbi supra, & si habuerit lucida interualla professionem fuisse

emiſſam tempore dementiæ, licet enim in dubio erit iudicandum ex actu geſto, ſcilicet ſi feciſſet actum quem ſanæ mentis, ac omni ſenſu pollens adhibuiſſet tunc nõ erit dicendum illum fuiſſe in furore, ex qualitate enim diſpoſitionis arguitur furor, & alienatio mentis, docent *Baldus, & Paulus de Caſtro in l. furioſum, C. qui teſtamenta facere poſſunt, Imola in l. qui teſtamento, §. nec furioſus, ff. de teſtamentis, & in l. 1. in fine, ff. de verb. oblig. Soccinus conſ. 42. lib. 1. Miſingerius obſeruat. 41. centuria 2. Card. Mantica de coniecturis vlt. volunt. lib. 2. tit. 5. nu. 7. verſ. quinto extenditur, Caldas Periera conſ. 24. à num. 4. cum ſeqq.* latiſſimè præcæteris *Chriſtophonus Martins examine 9. & dec. 17.* tamèn ille durare præſumitur ſi aliquo tẽpore furioſus fuerit, ita *Maſcardus de probat. concluſ. 39. num. 4. Menochius lib. 6. præſump. 45. num. 63. Farinaceus in fragmẽtis p. 1. verbo furioſus num. 397. Gama deciſ. 100. Guttierez de matrimonio cap. 8. nu. 14. Barboſa in collect. tomo 2. lib. 4. tit. 1. cap. 24. Riccius in praxi fori Eccleſiaſtici deciſ. 251. Burattus deciſ. 763.* latè *P. Boſſius de contractu matrimonij cap. 3. à num. 67. cum pluribus ſeqq. Cutellus loco citato num. 85. cum ſeqq.* quod à fortiori procederet ſi longum tempus non interceſſerit, arg. *l. ſi ventri, §. 1. ff. de priuilegijs creditorum, cap. officij de electione, Alexander, & Iaſon in dicta l. furioſum,* vbi *Corneus num. 4. Ioannes de Imola in l. qui teſtamentum, §. furioſum, ff. de teſtamentis, Boerius deciſ. 23. num. 89.* alijque *Doctores* apud *Periera dicto conſ. 24. nu. 5.* eo magis in caſu noſtro, vbi agitur de re ſtricta, & obſeruantia, ſcilicet votorum, vndè erit facienda maxima conſideratio.

Aduerti tamèn debet ad dicendum de nullitate profeſsionis non dari omne tempus à iure noſtro, ſed illud reperitur determinatum, & præſcriptum per Sacros Canones, & volens dicere de nullitate non
22 poteſt habitum deſerere, alias audiendus non eſſet, & apoſtatarum pœnis puniri poſſit, habetur ex *Tridentino ſeſſione 25. ca. 19.* niſi tamèn iterum habitum aſſumpſerit, ita *Riccius p. 4. deciſ. 48. num. 10. & p. 3. ſuæ praxis reſolut. 320. à n. 2. Portellius de dubijs regularium verbo profeſſionis nullitas nu. 45. Campanilis in diuerſorio iuris Canonici rub. 12. cap. 11. n. 18. Suarez de religione tomo 3. lib. 7. cap. 3. n. 14. Miranda in manuali prælatorum tomo 1. quæſt. 30. art. 6. concluſ. 1. Barboſa de poteſtate Epiſcopi p. 3. allegat. 104. nu. 12. Gratianus tomo 3. diſcept. forenſ. cap. 413. num. 7. & 8. Villalobos in ſumma tomo 2. tractatu 35. difficult. 25. num. 4.* ſic etiam ſi haberet iuſtam cauſam, puta eſſet impeditus reclamare, niſi habitum deponeret, ita *Nauarrus in commentario 4. de regularibus num. finali, Azorius p. 1. lib. 12. cap. 4. qu. vltima, Sanchez de matrimonio lib. 7. diſput. 37. num. 3. Rodriq. tomo 3. quæſtionum regularium quæſt. 17. art. 17. circa medium.*

Tempus autem per *Tridentinum* præfixum ad dicendum de nullitate, eſt quin-
23 quennium à die profeſſionis emiſſæ, *Suarez de cenſuris lib. 3. cap. 33. num. 4. Santarellus de apoſtaſia cap. 2. num. 20. Bonacina in tractatu de clauſura quæſt. 2. puncto 11. difficult. 4. num. 2.*

Dubium tamèn eſt ſi dictum tempus currat ignoranti profeſsionis inualiditatẽ, aut alias impedito, & *Bonacina loco citato num. 3.* ait currere tale tempus, vnde elapſo dicto quinquennio nulla ignorantia poterit allegari, aſsignat rationem, quia *Tridentinum cap. 19.* inquit intra quinquennium tantum dicendum eſſe de nullitate, quæ dictio tantum continet negationem
24 cuiuſuis alterius caſus, *l. qui aliena, §. libertas, ff. de negotijs geſtis,* notant *Surdus dec. 291. num. 19. & de alimentis tit. 1. quæſt. 2. num. 2. Caldas Periera de renouat. emphiteuſis quæſt. 11. num. 15.* & impedit extenſionẽ ad omnem caſum *l. 3. §. Titio, ff. de adimendis legatis, Doctores apud Barboſam de dictionibus dict. 401. in nouis,* imò *Bonacina loco citato,* ait impediri remedium reſtitutionis in integrum ex capite ignorantiæ, vel iuſti impedimenti, allegans *textum in l. ſi minor 35. ff. de minoribus,* vbi ſi eſt lis inter duos minores in cauſa reſtitutionis in integrum, melior eſt conditio poſsidentis, cũ
25 priuilegia conquaſſentur, arg. *l. minor filiofamilias, & in l. verum, §. finali, ff. de minoribus,* poſt alios *Maſtrillus deciſ. 44. Caſtillus deciſ. 197. tomo 2. Fontanella clauſula 4. gloſa 12. à num. 104. & deciſ. 100. Reg. Galeota tomo 2. controuerſia 50. Gratianus dec. 196. Cancerius p. 2. variarum cap. 1. n. 259. 260. & ſeq.* ſed Religio Minorum priuilegio gaudet, *cap. 1. de in integrũ reſtitutione,* igitur reſtitutio allegari non poterit, allegat pro eadem ſententia *Cauallos quæſt. 500 in fine, Pariſium de reſignatione beneficiorum lib. 13. quæſt. 5. num. 46.* dicentem ſic fuiſſe declaratum per *Sac. Congreg. Cardinalium.*

Verùm ego dicerem dari reſtitutionem in integrum ex capite ignorantiæ, & ſic
26 dicere de nullitate profeſsionis, etiam elapſo

elapso quinquennio, ita *Sanchez de matrimonio tom.2.lib.7.disput.37.à num.22. vsque ad 27. Villalobos in summa tomo 2. tract.35. difficultate 25. num.5. Lessius de iustitia, & iure lib.2.cap.41.dub.7.n.66. Azorius tom.1. institut.moral.lib.12.cap.4. qu.10. Gratian. cap.413.n.9.& cap.440. num.25. Miranda in manuali tomo 1.quaest.22.art.3.conclus.2.* cum alijs apud *Diana p.3.tractat.2. resolut. 53. vers.sed affirmatiuam sententiam, Riccius in praxi p.1.resolut.502. per totam,* vbi *Thorus in addit.* qui allegat *Pasqualigium decis.532.* ratio est, quia ignoranti nulla
27 currit praescriptio, *Antonius de Butreo in cap.nihil per illum textum de praescriptionibus, Bart.in l.si quis per illum textum, C.qui militare non possunt lib.12.Menoch.de recuperanda possess.remedio 15. quaest.15.n.115. Gratus cons.146. nu.15. vol.2. & cons. 125. vol.1. Simon de Petris cons.3.nu.32. & cons. 157.n.18.cum seqq. Roland. à Valle cons.68. vol.3. Alexander cons.116.col.1.vol.5. Beccius cons. 50. Magonius decis. Lucensi 77. n.23. Rota Bononiensis dec.69. & 71. Caualcan.decis.27.num.44. circa fin.* etenim nulla currit praescriptio non valenti agere, *l. in rebus, ff.de iure dotium*, at agere non potest ignorans nullitatem professionis, ideò ei nulla currit praescriptio.

Vndè secundum communem sententiam huiusmodi restitutio ex capite ignorantiae
28 datur etiam aduersus praescriptionem 30 vel 40. annorum, ita *Oddus, post alios de restitut.in integrum p.2.quaest.90.art.6. nu.27. & seqq. Afflict.decis.37. Ludouicus decis.Lucensis 48.num.23. Aponte cons.48.n.6. vol.1. Barbosa in l.sicut n.307. C. de praescript.30. vel 40.annorum,* plures refert *Dom. Praeses Merlin.tom.2.cap.63.à n.13.cum seqq.* lato calamo scripsit *doctiss. Fontanella de pactis nuptialibus claus.4.glosa 12.à num. 38. cum pluribus sequentibus.*

29 Et licet *Bonacina loco citato* dicat haec omnia procedere quando tempus fuisset appositum fauore ipsius agentis, secus in casu nostro, cum illa temporis restrictio fuerit apposita fauore Monasterij, quae tamen responsio (salua semper pace tanti Doctoris) non videtur admittenda, quoniam determinatio temporis, & illius restrictio, semper dicitur apposita fauore conuenti, ideoque fuerit inuenta praescriptio, ne dominia rerum essent sub incerto, & sic haec responsio destrueret simpliciter doctrinam suprapositam.

30 Imò si erit admittenda *Bonacinae* sententia, cum praescriptio adhuc currat ignoranti, ex dictis per *Bart.in l.1.§.si quis autem, vbi Alexander in addit.ff.de itinere actuque priuato, Abbas Siculus cons.54. vol.2. & in dicto cap.nihil, quem ibi sequuntur, Imola, & Falinus, Angelus cons.117.in princip. Romanus cons. 69. Federicus cons.101. per text. in §.pro temporalibus auth.de* Eccles. *& in l. finali, C.de praescript.longi temporis*, tamèn non erit deneganda restitutio ex capite ignorantiae, vt dixi, & tale tempus peten-
31 di restitutionem curreret à die scientiae, ex dictis per *Bald.in l.falsam, C.si ex falso instrumento, Paulus de Castro in l.finali, C. de dolo, Alexander cons.71.col.vltima, vol.1. & cons.4.col.penult.vers.non obstat vol.2. & cons.150. col.2.circa aliud dictum col.7. Abbas Siculus in cap. 1. in fine, vbi Falinus in fine de praescriptionibus, Soccin.cons.86.in fine vol.1.& cons.66. à n. 11. vsque ad finem vol.4. Decius cons.36.num.9. Cagnolus in l.2. n.219.C.de pactis inter emptorem, & venditorem, Cotta in memorabilibus verbo tempus, Grauetta de antiquitate temporum p.4.verbo materia ista singularitatis n. 50. vsq. ad 69 Doctores citati vers.vnde secundum.*

31 Sciendum tamèn est, quod & si in dubio ignorantia praesumitur, *l.verius, ff.de probationibus, §.non solum institut.de legatis, cap. praesumitur de regulis iuris lib. 6. Bart.in l.is potest n.18.ff.de acquirenda haereditate, & in l.adulterium n.38.ad legem Iuliam de adulterijs, Bald.in l.1.num.2.C.ad Maced. Decius cons.445.in fin.& cons.430. nu.9. Ludouicus dec.Perusina 19.nu. 22. Menoch. de arbitrarijs casu 72.num.3. Magonius decis.Lucensi 49.num. 11.* latè *Mascardus de probationibus conclusion.* 889. in casu tamen nostro non sufficeret illam allegare, sed probare arg. *textus in cap.innotuit*, & ibi *Doctores de electione*, tum etiam quia dispositio *Tridentini* frustatoria redderetur, quia vnusquisque posset allegare ignorantiam, & temporis cursum euitare, igitur debet illa probari, & causari ex rationabili impedimento.

His sic praemissis deuenio ad resolutionem nostrae difficultatis, & videtur dicendum renunciationem non rescindi, eò quòd professio annullatur, quoniam
33 regula illa cessante causa cessat effectus *cap.cum cessante de appellationibus, l. adigere, §.quamuis, ff.de iurepatronatus*, locum non habet quoties effectus est consumatus, *Tiraquell. dicto tractatu par. 2. limitat.* 12. vndè licet cesset professio tamquam annul-

annullata, non cessabit renunciatio, sed verius est renunciationem rescindi, quoniam idem est actum non fieri, & nulliter fieri,
34 vt in *l. Paulus respondit 221. ff. de verb. signif.* ibi (*Paulus respondit falsum tutorem eum vere dici, qui tutor non est, sicut habenti tutorem datus est, siue non sicut falsum est testamentum, quod testamentum non est, & modius iniquus, qui modius non est*) & sic cum professio nulla sit, & talis declarata, dicendum erit illam non fore emissam, & consequenter tamquam defecta conditione, rescinditur renunciatio, quàm sententiam in indiuiduo firmat *Abbas in cap. quod te, nu. 6. vers. secundus casus est de clericis coniugatis* per hæc verba (*secundus casus est quando intrauit Monasterium faciendo professionem quo casu considera quod aut professio non tenuit, aut sic, primo casu bona, quæ tacite transiuerunt redeunt ad personam suam*) sequitur in eisdem terminis *Reg. Rouit. cons. 68. num. 9. vol. 2. Gallerat. de renunciat. lib. 3. cap. 7. n. 35. Riccius in praxi p. 3. resolut. 354. Catellus de donat. contempl. matrim. tract. 1. discursu 2. particula tertia à n. 12. cum seq.*
35 Aduertas tamèn quod si professio fuerit ratificata, reuiuiscit renunciatio facta, sic docet punctualiter *Riccius p. 4. decis. 146 per totam.*
36 Obseruandū tamèn erit quod ad inducendam professionis nullæ ratificationem non solum requiritur scientia nullitatis ex parte ipsius professi, verum etiam prioris dicti Monasterij, vt obseruauit idem *Riccius par. 4. decis. 172.* nouissimé idem notat *Dom. Gizzius in obseru. 30. ad decis. Domin. Reg. Capyc. Latri n. 22. cum seq.*

SVMMARIVM.

1 *Frangenti fidem, fides frangi debet.*
2 *Malus erit repellendus à conuersatione, ne alios malignet.*
3 *Incorrigibilis eici potest à Religione.*
Et dicitur, quando ter monitus persistit in mala vita, vel quando nulla adest spes emendationis.
Sic carceratus pro delicto per annum, qui eodem vitio laborabat cum exiuerit.
4 *Eiectus de Religione tenetur se corrigere, vt possit iterum ad Religionem admitti.*
Quæ sententia displicet pluribus, & Authori.
5 *Eiectus de Religione non tenetur ad præcepta & ieiunia religionis.*
Non tamen est exemptus à voto paupertatis secundum plures.
Sed si fuerit de Religione Minimorum non tenetur ad votum vitæ Quadragesimalis.
6 *Æqualitas in omnibus seruanda est.*
7 *Eiectus de Religione non potest inuito superiore introire in Religionem.*
Quod non procedit, si fuerit emendatus.
8 *Eiectus potest cogi à Superiore, vt ingrediatur in Religionem.*
9 *Bona quæsita per eiectum de Religione ex post, cui acquirantur, & explicatur* Bulla Gregorij XIII.
10 *Patres Societatis Iesu si fuerint eiecti de Religione per Superiorem elapso biennio, non recuperant bona tertio renunciata.*
Idem dicitur si infra biennium exiuerint.
11 *Offerens se, & bona sua alicui Monasterio, recuperat bona si noluerit amplius permanere.*

ARGVMENTVM.

Proponitur quæstio, si eiectus de Religione recuperet bona tertio renunciata, quid in Patribus Societatis Iesu, & quid in offerente se, & bona sua alicui Monasterio, si amplius permanere ibi nequeat, denique explicatur quibus causis possit religiosus eijci de Religione, & alia ad materiam pertinentia proponuntur.

THEOREMA LXXVI.

PRo coronide nostræ materiæ videndum erit de religioso eiecto à Religione, si recuperet bona renunciata, & antequam ad resolutionem deueniamus congruum erit videre de causa propter quam Religiosus eijci possit de Religione, nam cum ipse fregerit fidem Religioni regulas non obseruando, merito ei fides frangi
1 potest, iuxta regulam *frangenti fidem de regulis iuris lib. 6. cap. peruenit il secondo cum ibi notatis extra de iure iurando, l. cum proponas la seconda, C. de pactis, l. diuisionis, ff. eodem, l. Iulianus, §. offerri, ff. de actionibus empti, l. quæro, §. inter locatorem, ff. locati,* &
2 scabiosa auis repellenda est ab alijs, ne illas inficiat, vt benè *Diuus Hieronymus in epistolis ad Galatas cap. 15. S. Thomas quolibeto 12. art. vltimo, Rodriquez tomo 1. quæstionum regularium quæst. 30. artic. 13. Molina de iustitia, & iure disput. 130. vers. de eiectis, Nauarrus de regularibus cons. 77. num. 1. Lessius de iustitia, & iure cap. 4. dub. 14. num. 106. Sanchez in opere morali lib. 6.*
cap.

cap. 9. num. 3. Azorius p. 1. lib. 12. cap. 16.
quæst. 2. Miranda in Manuali tomo 1. quæst.
52. art. 1. conclus. 1. Santarellus de apostasia
cap. 4. dubio 1. Barbosa in cap. religiosi num.
5. de regularibus, & alij apud ipsos.

Et causa est incorrigibilitas; incorrigi-
bilem enim religiosum vocant aliqui, quã-
do ter monitus adhuc persistit in mala vi-
3 ta, & alij quando nulla adest spes emenda-
tionis, *Graffius p. 1. lib. 2. cap. 24. nu. 19.*
Santarellus, vbi supra cap. 4. dub. 3. num. 6.
Sayrus de censuris libr. 5. cap. 21. num. 37.
Sanchez loco citato, & Sacra Congregatio
Cardinalium declarauit incorrigibilẽ quen-
dam carceratum, pro quodam delicto pro
vno anno, qui postea, cum exiuerit, eodem
vitio laborabat; sic fuisse declaratum de
ordine *Summi Pontificis Vrbani Octaui an-*
no 1624. testatur *Bonacina in tractatu de*
clausura quæst. 2. puncto 12. §. 1. proposita 2.
num. 6. vers. ego vero.

Sed dubium est an iste religiosus eiectus
teneatur se corrigere, ita vt possit iterum
ad Religionem admitti, & reperio quam-
4 plures dixisse se tenere, corrigere, ita *Say-*
rus in claui regia lib. 10. cap. 9. num. 25. &
27. Sotus de iustitia, & iure libr. 7. quæst. 2.
art. 5. Arragonius 2. 2. quæst. 88. art. 3. vers.
huc vsque diximus, Lessius lib. 2. cap. 41. du-
bio 15. nu. 115. Santarellus de apostasia cap.
5. dub. 1. nu. 8. Sanchez in opere morali lib.
6. cap. 9. num. 25. Bonacina disput. 4. de le-
gibus quæst. 2. puncto 5. num. 25. Miranda
in manuali tomo 1. quæst. 52. art. 3. Corra-
dus in respons. p. 1. quæst. 285. Graffius p. 1.
lib. 4. cap. 5. num. 47. Philicardus tomo 1. p. 2.
lib. 2. num. 21. Molina de iustitia, & iure to-
mo 1. tractatu 2. disput. 140. assignant ra-
tionem, quia dedit fidem in professione de
viuendo religiosè, sic eam obseruare te-
netur.

Quæ sententia displicuit *Rodriquez in*
summa p. 2. cap. 95. num. 11. Emanueli Sà
verbo religio num. 40. Azorio p. 1. lib. 12. cap.
17. quæst. 1. Nauarro de regularibus cons. 78.
& 80. Villalobos in summa tomo 2. tractatu
35. difficult. 39. num. 2. & ego ab hac se-
cunda sententia non discedo, etenim illa
fides dicitur data dummodo permanserit
in Religione (loquor enim attenta ratio-
ne aduersariorum, nam vnusquisque tene-
tur religiosè viuere vi diuinorum præce-
ptorum, & ad hoc vnusquisque incumbe-
re deberet, meque miserum, hanc verita-
tem huc vsque non cognoui,) & cum fue-
rit ille eiectus de Religione non dicitur
5 amplius obstrictus illi fidei, vndè plures
putarunt huiusmodi religiosum eiectum
non teneri ad præcepta, & ieiunia illius Re-
ligionis, ita *Suarez in enchiridon casuum*
conscientiæ lib. 3. §. de voto, & obedientia, San-
chez in summa tomo 2. lib. 6. cap. 9. n. 53. cõtra
Rodriquez tomo 1. q. 30. art. 10. contra *Hie-*
ronymum Rodriquez in compendio quæstionũ
regularium resolut. 57. nu. 6. sic etiam libe-
rum esse ab obedientia ratione voti secus
autem vti clericus, *Sotus de iustitia, & iure*
lib. 7. quæst. 1. ar. 1. Azorius p. 1. lib. 12. cap. 16.
q. 11. Rodriquez in summa p. 2. cap. 95. nu. 11.
Toletus lib. 4. cap. 15. nu. 1. Emanuel Sà verbo
religio num. 40. licèt isti vltimi *Doctores* ex-
tendant ad votum paupertatis, quod ego
non admitto cum *Molina de iustitia, & iure*
tomo 1. disput. 14. Suarez tomo 5. disp. 21. sect.
1. n. 20. Azorio dicto lib. 12. cap. 17. q. 2. Vas-
quez p. 2. q. 69 art. 4. disp. 165. nu. 87. Sanchez
in opere morali, lib. 6. cap. 9. nu. 27. Barbosa in
cap. ne religiosi nu. 12. de regularibus, Salas in
tractatu de ludo dubio 21. nu. 5. Lessius libr.
2. cap. 41. dub. 15. nu. 115. Suarez in enchiri-
don casuum conscientiæ lib. 3. §. de voto, & obe-
dientia, non tamèn tenetur ad quartum vo-
tum Religionis, vt faciunt religiosi mini-
mi vouentes perpetuam vitam quadrage-
simalem, docent *Vegha in summa p. 2. cap.*
56. casu 16. Sanchez loco citato num. 56.

Vndè quæri potest, an Superior illius
Religionis possit adstringere eiectum, vt ite-
rum redeat ad Religionem, & ex dictis di-
cendum colligitur non posse cogi, nam
sicut ipse si vellet introire, Superior non
adstringeretur illum recipere, ita neque
ipse cogi poterit, ad seruandam æqualita-
6 tem, quæ in omnibus seruanda est, *l. cum*
oportet, C. de bonis quæ liberis l. cum pater, §.
euictis, ff. de leg. 2. l. finali, C. de fructibus, & li-
tium expensis, l. finali, C. de cupressis libr. 11.
cap. in iudicijs cum similibus de regulis iuris,
& quod Superior cogi non possit illum
recipere, docent *Santarellus de apostasia cap.*
5. dubio 2. num. 12. Sanchez in summa tomo 2.
lib. 6. cap. 9. n. 32. poterit tamèn ipse in aliã
7 introire Religionem, *Nouarrus de regulari-*
bus cons. 78. n. 2. Emanuel Sà verbo religio n.
40. Armilla verbo religio nu. 15. Sanchez in
opere morali lib. 9 cap. 9. nu. 36. Rodriq. tomo
1. quæst. 30. art. 22. Santarellus loco citato dub.
1. nu. 15. contra *Suarez tomo 1. p. 3. disp. 22.*
sect. 5. num. 20.

Contrarium tamèn aliqui dixerunt, sci-
licèt posse coggi per Superiorem ad ingre-
8 diendum in Monasterium *Rodriquez tom.*

*1.q.30.art.20.ad finem, Azorius p.1.lib.12.cap.17.qu.2. Santarellus loco citato nu.9. & 18. Sanchez in opere morali lib.6.cap.9.nu.32.*contra *Lessium de iustitia, & iure lib.2.cap.41.dub.15.n.112.* ratio disparitatis est, quia eiectio est introducta fauore Monasterij, ideò non mirum si cogi possit per Superiorem ad ingrediendum, & Superior ab ipso nequaquam, licèt æquius dicendũ mihi videtur Superiorem cogi posse, si eiectus se emendauerit, *Molina de iustitia, & iure tomo 1.disp.146. Corduba in regula Diui Francisci cap.2.quæst.71.puncto 2. Lessius lib.2.cap.41. dicto num.* 112. ad seruandam æqualitatem, cum cesset ratio malæ vitæ.

Ex quibus oritur difficultas, nimis notabilis, si iste religiosus eiectus acquirat
9 bona, cui applicentur, alij dixerunt pertinere ad Monasterium à quo fuit eiectus, *Molina de iustitia, & iure disp.140. vers.quo ad votum, Lessius dicto dub.15. num.*110. ne Monasterium ex alieno delicto ius suum amittat, alij dixerunt pertinere ad Ecclesiã Cathedralem, seù ad Episcopum instar bonorum vacantium, ita *Nauarrus in commentario secundo de regularibus num. 33. Suyrus in claui Regia lib. 9. num. 28. Santarellus de apostasia cap.6. dubio 2. num. 6. Sanchez in opere morali lib.7.cap.33. num.28.* ratio est, quia Monasterium post eiectum religiosum nullam habet communionẽ cum illo, quæ tamèn mihi non placet, quoniam vt dixi eiectus potest cogi per Superiorem ad ingrediendum, & sic videtur adesse quædam subiectio, alij dixerunt acquiri Sedi Apostolicæ, sic statuit *Gregorius* XIII. suo proprio motu, de quo testantur *Azorius tomo 2.lib.8.cap.3.quæst.11. Rodriquez tomo 3.qu.30.art.26. Sanchez loco citato num.9. Santarellus vbi supra cap.3. num.* 23. & alij apud *Barbosam in cap. ne religiosi num. 15. de regularibus*, quod tamèn intelligitur si ille mortuus sit extra Religionem, nam si ad illam iterum redierit Monasterio acquiruntur, quia fingitur semper in illo stetisse, verùm *Episcopus Riccius p.4. decis.245. à num.* 6. contrarium substinet, eo quòd dicta Bulla loquitur de religioso existenti extra claustra, non de eiecto.

His sic breuiter præmissis, respondeo ad quęstionem, quod si iste fuerit eiectus cum causa, non poterit redire ad bona renunciata tàm Monasterio, quàm tertio, ita *Nauarrus in commentario 2.de regularibus num. 34. Suarez tomo 5.disp.25.sect.3.* quia remanet adhuc obstrictus voto paupertatis, vt dixi, at si sine causa fuerit eiectus, recuperabit bona Monasterio quæsita in præstanti, non vero quæsita tertio, decisum in *Rota Romana decis.209.p.2.* & bene resoluit *Castellus de donat. contemplat. matrimonij tract.1.discursu 2.particula 5.per totam, Baroti ins de citat. tomo 2.sing.9.nnum.6.*

Quod à fortiori procederet in Patribus Iesuitis, isti enim si emisso biennio profes-
10 sionis fuerint eiecti per superiorem, non recuperabunt bona Monasterio, aut alteri renunciata, ita *Sanch.lib.7.summæ c.2.n.34. Molina disp.139.col.3.vers.illi qui, Laiman in theologia morali tomo 2. lib.3. de vltimis voluntat.sect.5.tit.5.cap.7.n.8. Suarez de Religione lib.4.de votis simplicibus cap.5.nu.19.* sic etiam, si ipse exiuerit emisso dicto biennio, nam bona non recuperabit, quoniam dispositio *Tridentini*, de qua tàm latè locuti sumus non procedit in Patribus Societatis Iesu, ita *Sanch.d.lib.7.cap.5.n.9. Rodrig.tom.3.q.47.art.vlt. Molin.dicta dispu.139.col.7.vers.antequam in fine, Emanuel Sà verbo religio n.5. Lessius de iustitia, & iure lib.2.cap.41.dub.4.n.40. Castrus Palaus p.3. tractatu 16.dispu.1.puncto 8.num.1. Barbosa de potestate Episcopi allegat.99.nu.23. & in collect. ad Tridentinum sessione 23.cap.16. num.47.* latè *Franciscus Salernus cons. 45. per totum*, his non adductis *Reg. Sanfelicius decis.192. num.10.vers.quo decretum*, & si aliquis hoc examinatũ videre cupiat, adeat *Castellus loco citato particula 4.* qui bene circa Patres Iesuitas loquitur à me post hęc scripta visus.

11 Verùm si aliquis obtulerit se, & bona sua alicui Monasterio, & postea noluerit ibi permanere recuperabit bona sua, decisum in S. C. testatur *Dom. Reg. Sanfelic. decis.192.per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Author ostendit, quam malum sit adhærere huius mundi rebus, & quam facile omnia in obliuionem ineunt.*

2 *Religiosus cuiusdam Religionis potest de illa transire ad aliam Religionem.*

Quod procedit tàm in Sacerdotibus, quàm in oblatis.

Monialis potest transire de vno Monasterio ad aliud, sed petita licentia ab Episcopo.

Qui transitus potest fieri, etiã per Superiorem immediatũ, puta generalem, sed hic debet petere licentiã à Summo Pontifice.

Qui dicitur concessisse, eo ipso quòd fuerit petita, & non fuerit denegata.

3 Tran-

3 *Transiens ad nouam Religionem tenetur in illa perficere nouitiatum.*

4 *Transiens ad aliam Religionem debet petere licentiam à Superiore, & si non petierit, peccat mortaliter.*

Sed talis licentia debet peti ante ingressum in noua Religione.

Et quando petit licentiam, debet assignare causam transitus.

Imo si transiuerit denegata licentia, non poterit postea redire ad illam.

Et pendente lite circa transitum, debet permanere in secunda Religione.

Quod non procedit si transiuerit pendente appellatione.

5 *Licentia hac solum est petenda ab immediato Superiore Monasterij, & non requiritur ut adsit consensus conuentus.*

Quod tamèn non procedit in moniali transeunte de uno Monasterio ad aliud, quia non sufficit Abbatissa consensus.

6 *Equites militares gaudent priuilegio fori.*

Et si exercuerint officia erunt conueniendi coram suo iudice, sic pro redditione computorum tutela, licèt Author *remittat legendum hoc.*

7 *Filij nati ex talibus Equitibus militaribus dicuntur sacrilegi.*

8 *Equites militares S. Ioannis non sunt capaces successionis feudi.*

9 *Milites S. Ioannis peccant mortaliter, & incurrunt in excommunicationem, si habitum dimiserint.*

Sic matrimonium ratum dissoluitur per talem professionem.

Et poterunt confiteri confessario non approbato ab Episcopo.

Neque poterunt testari de bonis.

10 *Verba sunt intelligenda in potentiori significatu, & secundum communem usum loquendi.*

11 *Licentia hac transeundi ad aliam* Religio*nem non requirit scripturam.*

Sic neque omne aliud priuilegium.

12 *Scriptura nō requiritur pro obseruantia legis.*

13 *Religio perfectior dicitur illa, in qua magis exercetur asperitas vita.*

14 *Transiens de una Religione ad aliam non tenetur ad vota prima Religionis, sed secunda.*

15 *Religiosus transiens ad aliam Religionem fit incapax beneficiorum.*

16 *Mendicantes transeuntes de una Religione ad aliam pluribus pœnis coercentur.*

17 *Explicatur, qui dicantur mendicantes.*

18 Author *enumerat omnes excommunicationes latas contra transeuntes de una Religione ad aliam.*

ARGVMENTVM.

Proponitur controuersia, si religiosus transiens de vna Religione ad aliam, transferat ibi bona priori Monasterio renunciata, sed in sequenti Theoremate resoluitur, cuius causa, hic demonstratur, quando fieri poterit trāsitus de vna Religione ad aliā, illius requisita, pluraque in solatium *Canonistarum* ad istam materiam explanantur.

THEOREMA LXXVII.

QVàm inanis sit labor, his terrenis incumbere, nullus est, qui ignorat, cuncta enim obliuione operientur, iuxta
1 Sapientis sententiam *Ecclesiastes* 1. recolamus domos illustrium antiquorum; vbi nunc domus nominis, generisque *Xersis Regis Persarum* memoria, qui vt *Iustin. lib.* 2. refert septigenta millia de regno proprio armauerat, & trecenta millia de auxilijs, vt non immerito proditū sit flumina ab exercitu eius siccata, qui fiducia virorum ante belli experimentum, veluti naturæ ipsius dominus, & montes in planum deducebat, & connexa vallium æquabat, qui quatuor millia armatorum Delphos ad Templum Apollinis diripiendum miserat, quasi non cum gentibus tantum, sed cum Dijs Immortalibus bellum gereret, & paulò post (spectes) à Spartanis victus fugiens, cum paucis Abydem contendit, vbi cum solutum pontem Hybernis tempestatibus offendisset, piscatoria scapha traiecit trepidus, erat res spectaculo digna, & ad æstimationem, verùm humanæ sortis varietate miranda in exiguo latentem videre nauigio, quem pauló ante vix æquor omne capiebat, carentem etiam omni seruorum ministerio cuius exercitus propter multitudinem, terræ graues erant. Vbi domus *Alexandri Magni*, eiusque progenies? cui mundus sic paruus, arctusque videbatur, vt cum in mundo extuasse, tanquam in aere clausum *Iuuenalis* referat, & quem admodum, nec mundum posse dici duobus solibus regi, sic nec orbem summa duorum Regna saluo statu terrarum habere respondisse *Dario* ab eo pacem exigenti, historiographi affirmant; qui tantam perpetuitatis gloriam sibi acquirere cupiens, diui-

diuinitatis originem procurauit; vndè ingrediens templum *Ammonis*, Antiſtites ab eo prius ſubornati, vt *Ammonis* filium ſalutabant,& illi lætus Dei adoptione,hoc ſe pariter cenſeri, iubet,cuius tanta fuit opinio, vt *Iuſtinus* 12. *lib.* ait, quod dum poſt mortem eius, ſui de diuidendo Regno tractarent, hoc agebant, poſito in medio corpore *Alexandri*, vt maieſtas eius teſtis decretorum eſſet.Quid de domibus Sceuolarum, Scipionum, Fabriciorum, Regulorum,aliorumque illius tempori penè innumerabilium virorum illuſtrium, vnde non immetito de hac vanitate plauſibiliter *Satyrus* ille tractans, ait.

Stemmata quid faciunt: quid prodeſt Pontice longo
Sanguine cenſeri: pictoſque oſtendere vultus
Maiorum: & ſtantes in curribus Emilianos,
Et Curias iam dimidios: Naſumque minorem?
Coruini, & Galbam auriculis, naſoque carentem.

De hac vanitate *Propheta* loquens *Pſal.* 38. *Ecce* (inquit) *menſurabiles poſuiſti dies meos,& ſubſtantia mea tanquam nihilum ante te*: verumtamèn vanitas omnis homo, ſed & fruſtra conturbatur, theſaurizat, & ignorat cui congregabit ea; theſaurizandum eſt ergo, iuxta *Saluatoris noſtri* conſilium *Matth.* 6. dicentis (Nolite theſaurizare vobis theſauros in terra, vbi ærugo, & tinea demolitur, & vbi fures effodiunt, & furantur,theſaurizate autem vobis theſauros in Cœlo, vbi non ærugo, non tinea demolitur, vbi fures non effodiunt, nec furantur) vndè pulchrè *Chryſoſtomus ſuper Matthæum.* Quid ergo melius eſt, an in terra reponere, vbi incertus eſt conſeruationis euentus, an in Cœlo, vbi eſt certa cuſtodia?quæ autem ſtultitia eſt illic relinquere, vndè exiturus es, & illic non præmittere quo iturus es? illic ſubſtantiam tuam colloca,vbi patriam habes perpetuã) & ſic poſtquam illud theſaurizandi conſilium, & alia ad noſtram ſalutem pertinentia Dominus noſter poſuit,ſubdit(omnis ergo qui audit verba mea hæc, & facit ea, aſſimilabitur viro ſapienti, qui ædificauit domum ſupra petram, & deſcendit pluuia, & venerunt flumina, & flauerunt venti, & irruerunt in domum illam,& non recidit, fundata enim erat ſupra petram, & omnis qui audiuit verba mea hæc, & non facit ea, ſimilis erit viro ſtulto, qui ædificauit domum ſua ſuper arenam, & deſcendit pluuia, & venerunt flumina, & flauerunt venti, & irruerunt in domum illam, & cecidit, & fuit ruina eius magna.)

Quæ omnia bene conſiderans quidam meus intimus familiaris, hæc mundana deſpiciens monaſticum aſſumpſit ſtatum & cum magis creuiſſet in hac cogitatione, poſt paucos annos ad arctiorem Religionẽ tranſiuit, vndè orta fuit controuerſia, cuinam Religioni bona illius ſint applicanda primæ, an ſecundæ, me interrogauit de illa, inde opus fuit, aliqua conſcribere, & ad ſui ſolatium breuiter ſermonem inſtitui de cauſis, propter quas poteſt fieri trã-
2 ſitus de vna Religione ad aliam, habemus enim *text. in cap. licèt, cap. non eſt, cap. ſane,& cap.ſignificatũ de regularibus*, vbi dicitur quod licitus eſt tranſitus de vna Religione ad aliam, & illa verba *Apoſtoli* 1.*Corinthios cap.*7. (*quiſq; in uocatione qua vocatus eſt permaneat*) intelliguntur de conſilio, non de præcepto, aut quando non ſubeſt legitima cauſa faciendi tranſitum & non ſolum poſſent tranſire religioſi Sacerdotes,verum etiam conuerſi, & oblati, qui ſe, & ſua bona Monaſterio dedicarunt, docet *Panormit. in cap. non eſt de regularibus*, *Angelus in ſumma verbo monachus num.*1.*Sancarellus de apoſtaſia cap.*8. *num.*1. *Sanchez lib* 6. *cap.*7. *num.*9. aliiſque viuendi apud *Barboſam in dicto cap. licet num.*4. *de regularibus*, ſic etiam monialis poterit tranſire de vno Monaſterio ad aliud, *cap.*1. 20.*q* 4. *& Concilium Tridentinum ſeſſione* 25. *cap.*5. *bulla B. Pij Quinti*, quæ incipit indecori, loquentes de obligatione clauſurarum, non intelliguntur de tranſitu ad aliud Monaſterium, præcipuè ſi fuerit ſtrictius, pẽtita ab Ordinario licentia,licèt non obtẽta, *Rodriquez quæſt.*52. *art.*6. *Sanchez locò citato num.*6.*Nauarrus conſ.*5.*in titulo de ſtatu monachorum num.*3. *&* 6. *Barboſa in dicto cap.*8. *num.*37. contra *Azorium p.*1. *lib.*13. *cap.*8. *quæſt.* 1. ſic fuiſſe declaratum per *Sacram Congregationem Cardinalium* refert *Martinus Bonacina in theologia morali tomo* 1. *diſput.*2. *puncto* 9 §. 2. *num.*4. *verſ. reſpondeo enim*, imò etiam Superior poterit tranſire de vna Religione ad aliam, dommodo non ſit ſubditus, immediatè Summo Pontifici, putà ſi fuerit Generalis, hic enim petere debet licentiam à

Sum-

Summo Pontifice, qua denegata impeditur transitus, sic determinauit *Bonifacius Octauus in cap. si Abbatem de electione lib. 6.* in illis verbis (*dari non potest licentia suum deserendi Monasterium, & ad vestram Ecclesiam transeundi*) dicũt tamèn *Doctores*, quod si prædicta licentia peteretur à Sũmo Pontifice non respondente, præsumi concessisse, ita *Syluester verbo religio quæsito 3. Azorius par. 1. lib. 2. cap. 14. q. 7. ad finem, Sanch. vbi supra num.* 8. alijque apud *Barbosam in d. cap. licèt num. 5.*

3 Verùm ille, qui transiuerit de vna Religione ad aliam tenetur nouum perficere nouitiatum in hac secunda religione, adhoc vt experiatur illius onera, tantò magis cum *Tridentinum sessione 25. cap. 5.* dicat generaliter fieri nouitiatum ante professionem, ita docent *Rodriq. tomo 3. quæst. 15. artic. 11. Emanuel Sà verbo religio num. 35. Sanchez in opere morali lib. 5. cap. 4. numer. 12. Azorius par. 1. lib. 12. cap. 14. quæsito 15. Miranda in manuali quæst. 31. art. 21. Barbosa dicto cap. licèt num. 21. Lessius de iustitia, & iure lib. 2. cap. 41. dub. 13. numer. 161.* contra *Sorbum verbo nouitius vers. an requiratur integer annus, Henriq lib. 11. cap. 4. num. 21. in commentario lit. O.* quoniam priuilegium *Leonis Decimi* dicentis posse fieri transitum sine nouo nouitiatu fuisse reuocatum per *Tridentinum* loco citato, vt benè aduertit *Martinus Bonacina loco citato num.* 10. *vers. respondeo*.

4 Requiruntur tamèn aliqua pro transitu faciendo, primo requiritur petitio licentiæ à Superiore, vt ex dicto *cap. licèt de regularibus*, ibi (*subditus à Prælato cum humilitate, & puritate debet transeundi licentiam postulare, ne bonum obedientiæ contemnere videatur*) & si non petierit committit peccatum mortale, vt colligitur ex verbo (*debet*) importante non solum debitum honestatis, sed præcepti, vt patet ex *cap. sicut Ecclesia 12. qu. 2.* & docet *Innocentius Tertius in cap. oblata de appellationibus*, ibi (*imò debet Superior iudex ad quem fuerit appellatum terminum prouide moderari*) consequenter cum sit in vim præcepti obligat sub peccato mortali stante grauitare materiæ, vt in his terminis docet *Sanchez lib. 6. cap. 7. num.* 33. quæ licentia petenda erit ante ingressum in Monasterium, quoniam licentia ad aliquem actum requisita præcedere debet, docent *Panormitanus in dicto cap. licèt numer. 11. Azorius dicto cap. 14. quæst. 6. circa finem, Barbosa, vbi supra n. 17. Sanch. loco citato num. 34.* intantum, vt nulla religio debeat admittere volentem ingredi, nisi ingrediens ostendat licentiam obtentam, colligitur ex *Canone statuimus 19. quæst. 3.* ibi (*discedentem verò nullus oblatum, vel Episcoporum nullus Monachorum sine communi litterarum cautione suscipiat,*) & quando iste talis religiosus licentiam petat declarare debet causam transitus, aliàs poterit ei iustè denegari, *Hostiensis in dicto cap. licèt num. 8. Innocentius ibidem num. 1. & 2. Sanch. loco citato num. 36.* & si petierit, & iniustè denegata fuerit, poterit transire dicto *cap. licèt*, in illis verbis (*liberè potest sanctiori vitæ propositum adimplere non obstante proterua indiscreti contradictione Prælati*) & in alijs verbis [*sine difficultate, & prauitate quamlibet transeundi licentiam indulgere, ne videatur propositum impedire diuinitus inspiratum.*]

Aduerti tamen debet quod si denegata licentia ex iusta causa, adhuc ille transiuerit ad aliam religionem, ibique professionem emiserit, non potest amplius repeti per antiquam religionem, neque ipse sponte redire poterit, licèt enim in dicto *cap: licèt* dicatur requiri licentiam, nihilominus prohibetur molestari si bona fide ad aliam trãsiuerit, nec irritetur professio facta, ita *Sanctus Antoninus p. 3. tit. 16. cap. 4. vers. quod si etiam*, alijque apud *Santarellum dicto cap. 8. dub. vnic. num. 6.* est tamen contra *Sanch. loco citato num. 11. & 89. cum seqq.* & si lis pendeat circa nullitatem transitus, religiosus debet stare in secunda religione; quoniam si prædo in possessione tenendus est, donec de delicto constet, ita Monachus debet manuteneri in secunda religione, quousque de inualiditate transitus constiterit, ita *Abbas in dicto cap. licèt in fine, Innocentius ibidem num. 3. Sanch. vbi supra numer. 201.* nisi tamèn Monachus transiuerit appellatione pendente de transitu faciendo, quia dicitur attentatum, *Innocentius loco citato, Cardinalis ibidem numer. 3. quæst. 11. & sequent. Sanch. num. 100.* quæ licentia si fuerit petita ab immediato Superiore Monasterij, & si petita non fuerit á Conuentu, hoc sufficit, ità *Nauarr. in commentario 4. de regularibus nu. 10. Rodriq. tomo 3. quæst. 52. art. 3. Sanch. in opere morali lib. 6. cap. 7. numer. 59. & seqq. Santarellus dicto cap. 8. dubio vnico num. 19. & seqq. Barbosa dicto cap. licèt num. 10.* est contra *Turrecrem. in Canone statuimus 19. qu. 3.* & licèt in moniali non sufficiat solus consensus Abbatis-

5

ſæ; tamèn hoc non procedit in religioſo, nam in concedenda tali licentia tranſeundi de vna religione ad aliam, fertur iudicium, ſi Spiritu Sancto ducatur religioſus ille, quod tale iudicium mulieribus conceſſum non videtur, proinde requiritur illam petendam eſſe à Prælato, cui ſubſunt dictæ Moniales, ſiuè ille ſit Epiſcopus, ſiuè Prælatus regularis, vt aduertit *Rodriq. tomo 3. quæſt. 52. art. 3. & Suarez apud doctiſſimum Bonacina tractatu de clauſura qu. 2. punct. 9. num. 9. verſ. reſpondeo*, imò hodie habetur recurſus ad Sacram Congregationem, quæ ſeruatis pluribus conditionibus licentiam præbet, vt aduertit idem *Bonacina loco citato*.

Dubium eſt ſi conceſſa licentia tranſeundi ad aliam religionem, poſſit fieri eques militaris, ſcilicet ſi adimpleat tranſeundo ad religionem equitum militarium, videtur dicendum poſſe fieri dictum tranſitum, eò quòd tales equites dicuntur religioſi, & tanquam tales gaudent priuilegio fori, &
6 contrauenientes incurrunt in excommunicationem contentam in Bulla Cœnæ, *Barboſa de poteſtate Epiſcopi p. 2. alleg. 12. nu. 45. Squillante de priuilegijs clericorum cap. 7. numer. 46. Guazzinus ad defenſiones reorum tomo 1. defenſione 1. cap. 2. numer. 5. Nouarius de electione fori ſect. 2. queſt. 69. per totam, Riccius in praxi tomo 2. reſolut. 177. num. 2. Diana par. 3. tractatu 1. reſolut. 51. Bouadilla in politica lib. 2. cap. 19. num. 15. Maſtrillus de magiſtratibus lib. 2. cap. 6. num. 35. Marta de iuriſdictione 4. part centuria 2. caſu 113. num. 32. Carlenalius de iudicijs lib. 1. tit. 1. diſput. 2. quæſt. 6. ſect. 3. num. 41.* ideó ſi exercerent officia ſecularia, & in illis delinquerent coram ſuo iudice erunt conueniendi, ſicut pro redditione computorum, notant *Belletus in diſquiſit. cleric. p. 1. tit. 3. §. 1. n. 16. Caballus centuria 1. caſu 64. Narbona in recompilat. leg. hiſ. l. 20. num. 34. Reg. Tappia in conſtit. Regni de perſonis n. 6. Giurba conſ. 96. num. 22. Carlenalius loco citato nu. 454.* licèt ad hanc materiam videndi ſunt poſt alios *de Marinis lib. 1. quotid. cap. 53. Reg. Rouitus de iſ. 20. Dom. Reg. Capyc. Latro conſult. 103. per totam, Franciſcus de Petris conſ. 8. & 61. Diana p. 1. tractatu 2. reſol. 21. p. 3. tractat. 1. reſolut. 4. & p. 4. reſolut. 3. Barbatus de aſſiſtentia gloſa 9. num. 24. Fontanella* hos non adducens *tomo 2. deciſ. 309. & 310.* qui omnes quæſtionem hanc latè pertractant, ideò ad illos recurras lector cum caſus euenerit, ne in alienis immorer contra meum in-
7 ſtitutum: imò filij nati ex ipſis dicuntur ſacrilegi, docent *Mota lib. 2. cap. 2. §. 23. nu. 7. Molina de iuſtitia, & iure lib. 2. cap. 2. §. 29. num. 32. Franchus deciſ. 28. Paſchalis de viribus patriæ poteſtatis par 2. cap. 1. n. 3. & ſeqq.* & iſti milites tanquam religioſi excluduntur
8 tur à ſucceſſione feudi, *Iſernia in cap. qui clericus nu. 3. ſi de feudo defuncti, Bald. conſ. 170. lib. 2. Brunus conſ. 17. Barbat. de præſtantia Cardinalium q. 5. par. 1. n. 17. Rubeus conſ. 80. Crauetta conſ. 303. & conſ. 445. Caſſaneus in conſuetud. Burgund. in tit. des fides cap. 5. nu. 18.* & latè *in catalogo gloriæ mundi par. 9. conſiderat. 4. Oſaſcus dec. 27. Menoch. conſ. 54. & de arbitrarijs caſu 231. n. 5. lib. 2. Roland. conſ. 23. nu. 79. lib. 1. Sonsbech. de feudis p. 12. num. 137. Facchineus lib. 7. controuerſ. cap. 36. Reg. de Ponte conſ. 14. nu. 15.* alter *Aponte de poteſtate Proregis in titulo de aſſenſibus, §. 4. Anna ſing. 207. Camillus de la Rata in ſuo theatro feudali par. 9. dilucidat. 79. & 80.* imò adſunt conſtitutiones eiuſdem religionis ne ad feudorum ſucceſſionem admitti poſſent, ita refert olim *Præſes Sacr. Conſ. Vrſinus doctiſſimus, ac omni laude digniſſimus in ſolemni tractatu de ſucceſſione feudi p. 1. qu. 9. art. 2. num. 16.* licèt *Gaſpar Theſaur. lib. 1. quæſtionum forenſium qu. 28. circa finem*, dicat in ſua patria ſuccedere, & poſt eorum mortem redire ad Principem, ſic etiam ſi
9 prædicti milites habitū dereliquerint peccat mortaliter incurrentes in excommunicationem conſtitut. Clementis Octaui, & dicuntur apoſtatæ, ſicut alij religioſi, docet *Mota dicto lib. 2. cap. 2. §. 21. num. 3. & 5. & cap. 1. §. 6. num. 5.* & per profeſſionem ſubſecutam diſſoluitur matrimonium ratum, ſicut in alijs religioſis, docent communiter *Doctores* apud *Dianam par. 3. tractatu 2. reſolut. 30. verſ. quinto notandum circa finem*, vndè poterunt confiteri confeſſario non approbato ab Epiſcopo tanquam veri religioſi, ita *Ferdinandus Pizzarrus in diſcurſu apolog. in fauorem ordinum milit. in fine hiſtoriæ dictorum ordinum Matriti apud Ioannem Zongal anno 1629. Sanctus in ſelectis diſput. 49. n. 10.* neque poterunt teſtari, deciſum in *Rota Romana* teſtatur *Gratianus tomo 1. diſceptat. forenſ. cap. 363 num. 24.* igitur ſi ex his dictis apparet hunc talem militem religioſum eſſe, dicendum erit poſſe ad illam tranſire ſtante diſpenſatione Summi Pontificis de tranſeundo ad omnem religionem.

Verùm ego contrarium conſului, haud enim nego hos milites religioſos eſſe, ſed

nego

nego illos venire sub nomine religiosorum
communi vsu loquendi attento, & verba
10 intelligi debent in potiori significatu, &
secundum communem vsum, *l. 1. §. is qui*
nauem, ff. de exercitoria actione, Tuscus prа-
cticarum conclus. lit. V. conclus. 101. cum alijs
apud *Barbos. in axiomat. iuris axiomate* 222.
num. 25. & debent strictè interpretari, *l.*
Paulus, ff. de re iudicata, l. 1. ff. si plures vna
sententia, Iason in l. centesimis, §. 1. col. ante
penult. vers. tertio multum, ff de verb. obligat.
Franch. decis. 172. *nu.* 8. igitur illa licentia
concessa de transeundo ad omnem aliam
religionem debet intelligi de religione sic
communi vsu recepta, cum huiusmodi mi-
lites, licet stricto iure religiosi sint, tamèn
nō taliter viuunt, vt in terminis reperio de-
terminasse *Rodriq. tom. 3. quæstionum regu-*
larium qu. 52. art. 12. Sanch. in opere morali
lib. 6. cap. 7. num, 75. & ita censuit *Sacr. Con-*
gregatio Cardinalium testatur *Bonacin. to. 1,*
theologia moralis tractatu de clausura qu. 2,
punct. 9. §. 3. difficultate 1. nu. 15. contra *Na-*
uar. conf. 58. in tit. de regularibus.

Notandum tamèn est, quod nulla requi-
11 ritur scriptura in tali licentia, sicut in
omni priuilegio, *Sanchez lib. 2. disputat. 29.*
num. 2. Filliuc. tractat. 10. p. 2. cap. 10. n. 249.
& videndus est nouissimè *Reg. Sanfelicius*
tomo 3. decis. 403. per totam, sicut ad obser-
12 uantiam legis neque requiritur, *Suarez de*
legibus lib. 1. cap. 11. n. 9. & lib. 6. cap. 13. n. 4.
& lib. 9. cap. 11. num. 9. Reginaldus lib. 13. nu-
mer. 166. Salas disput. 1. sect. 9. num. 64. Va-
lentia disput. 6. quæst. 1. punct. 2. Beccanus p. 2.
tractatu 3. cap. 1. quæst. 3. nu. 2. Filiuccius tra-
ctat. 21. cap. 11. num. 313. Layman. lib. 1. tra-
ctatu 4. cap. 2. num. 2. dummodo contrarium
non fuerit vsu receptum *Salas loco cit. n. 68.*
circa finem, igitur idem in tali licentia, vt
nulla requiratur scriptura, vt in his termi-
nis notant *Nauarrus lib. 3. conf. 36. numer. 1.*
titulo de regularibus, Sanchez loco citato nu-
mer. 69. contra *Azorium p. 1. lib. 12. cap. 15.*
quæsito 1. sed bonum esset illam confici ad
probationem illius in foro externo, *Docto-*
res citati.

Dixi supra transitum religionis debe-
re fieri ad perfectiorem, nisi legitima di-
spensatio transeundi ad laxiorem obten-
ta fuerit, vt ex dicto *cap. licet de regulari-*
bus ibi (*libere potest sanctioris vitæ propo-*
situm adimplere) sed dubium est quid in-
telligatur nomine perfectioris religionis
ratione scilicet sanctitatis, vel asperio-
ris vitæ, & aliqui dixerunt intelligi per-
fectiorem, & sanctiorem habito respectu ad
officium pietatis erga animas, puta quod
toto corde studeat proficere fidelibus, cum
hic sit vltimatus finis, quo fuerunt intro-
ductæ omnes religiones, ita *Syluester verbo*
religio quæst 1. Nauarrus in commentario 4.
de regularibus num. 2. cum seqq. sed verius
est perfectiorem dici, cuius vita asperior,
& durior est, nam in dicto *cap. licèt* de hoc
13 tantum mentio fit ibi (*arctiori vita præte-*
stu) & infra (*vt apud eos vitam duceret ar-*
ctiorem) tum quia fit talis transitus, vt re-
ligiosus collocetur in loco magis tuto pro
salute animæ suæ, quæ salus magis acqui-
ritur in religione durioris vitæ, quam la-
xioris, vndè in omnibus priuilegijs in qui-
bus interdicitur transitus ad aliam religio-
nem, excipitur Chartusia, & tamèn hæc
non est perfectior quoad finem, Chartu-
siani enim aliorum saluti non vacant, sed
vitæ asperioris, & solitudinis felicitate gau-
dent, & ita notant *Angelus in verbo religio*
n° 34 Azorius p. 1. lib. 12. cap. 14. quæst. 2. San-
tarellus de apostasia cap. 8. nu. 30. Sanchez in
opere morali lib. 9. cap. 7. num. 21. Lessius lib. 2.
cap. 41. n. 100. alijque videndi apud *Barbos.*
in d. cap. licèt num. 18.

Sed dubium elegans est, an legitimè trā-
slatus ad aliam religionem teneatur ad vo-
ta specialia primæ religionis, puta religio-
sus Minimorum transit ad aliam religionē,
14 tenetur ne in secunda religione seruare
votum abstinentiæ à carnibus, & lacticinijs,
quo per prius tenebatur? & dico non tene-
ri, cum vota primæ religionis sint commu-
tata ad vota secundæ religionis, & facta
commutatione non tenetur ad votum anti-
quum, ita *Suarez tom. 2. de religione tractatu*
de voto lib. 6. cap. 3. n. 7. Sanch. lib. 6. cap. 7. nu.
87. Barbosa loco cit. vndè debet sedere in
vltimo loco, attento tempore vltimæ pro-
fessionis, nisi translatus esset non vt subdi-
tus, sed vt Superior, nam tunc finito, vel
renunciato officio sedebit immediatè post
Superiorem in memoriam gradus, & hono-
ris quem gessit, nisi alij adsint qui præua-
leant ratione maioris honoris, vt bene no-
tat *Nauarr. lib. 1. conf. 11. in titul. de maiori-*
tate, & obedientia, quem sequuntur *Rodriq.*
tom. 3. qu. 52. art. 29. & in summa p. 2, cap. 6.
num. 10. Sanch. loco cit. art. 30.

Aduerti tamèn debet in plures pœnas
incurrere tales transeuntes, & si legiti-
15 mè. Primo sunt incapaces quorumcum-
que beneficiorum, etiam curatorum,
sic determinauit *Sanct. Tridentina Syno-*
dus

dus ſeſſione 14. *cap.*1 3.*in fine de reformatio-*
ne ibi (*taliter tranſlatus etiam ſi canonico-*
rum regularium fuerit ad beneficia ſecularia
etiam curata omninò incapax exiſtat) licet
tranſlatus fuerit ad arctiorem religionem
ex generalitate dicti *Concily* docent *Sanch.*
*in opere morali lib.*6.*cap.*7.*n.*108. *Leſſius lib:*
2.*cap.*41.*dub.*13.*n.* 105.*ad finem*,vndè men-
dicantes tranſeuntes ad non mendicantes,
16 etiam cum facultate Pontificis plures in-
currere pęnas, vt in *Clementina* 1.*ſub titulo*
de regularibus:primo enim priuantur voce,
tàm actiua, quam paſſiua, vt bene *Nauarr.*
commentario 4.*de regularibus nu.* 24. *Leſſius*
*loco citato nu.*105. *Sanch.num.*120.ſic intel-
ligentes generalitatem dictæ Clementinæ,
& ſi obtinuerit adminiſtrationem alicuius
Eccleſiæ ſecularis Collegialis, adhuc voce
priuatur,ex illis verbis *Clementinæ* (*vocem*
aut locum in capitulo non habeant etiam ſi hoc
ſibi ab alijs libere concedatur) quem locum
ſic intelligunt *Cardinalis ibi nu.*5.*oppoſit.*3.
eſt tamen contra *gloſam,ibidem verbo,inibi,*
*Imolam ibidem num.*12. contra *Sanchez*, *&*
*alios apud eum nu.*121. moti ex dictione il-
la, *inibi*, quæ denotat adminiſtrationem in
religione, tamen hoc procederet ſi tale
aduerbium, *inibi*, connectetetur cum ver-
bis inducentibus priuationem vocis, & lo-
ci in capitulo, ſed ibi adiungitur cum ver-
bis præcedentibus, quoniam in illo *textu*
ſi bene aduertat aliquis, ponitur prius ad-
uerbium illud, *inibi*, poſtea virgula, *&*, ſic
connecti nequit cum verbis ſequentibus,
ſecundo tranſiens priuatur loco in capitu-
lo quoad honores non quoad onera, vt in
diſciplinis, & correctionibus, iſta enim
Clementina fuit introducta ad inducendas
pænas tranſeuntibus, igitur nō debet ope-
rari fauorem vt locum non habeat in ca-
pitulo quoad pænas, & correctiones no-
tant, *Cardinalis ibi num.*7. *Ancharanus nu-*
*mer.*5. *Bonifacius nu.*78. alijque apud *San-*
*chez num.*124. tertio efficiuntur inhabiles
ad prelaturas,& quælibet alia officia,etiam
tanquam Vicarii, & aliorum locum tenen-
tes, vt in dicta *Clementina* ibi (*ad priora-*
tus quoque adminiſtrationes, aut quæcumque
imantea non aſſumi officia, etiam tanquam
vicarios, ſeu miniſtros, vel locum aliorum te-
nentes) & dicta *Clementina*, non ſolum in-
telligitur de officijs intra religionem, ſed
etiam extra, ita *Ancharanus*, ibi in fine,
Cardinalis verbo prioratus quæſt. 2. *Sanchez*
*num.*126.*Federicus de Senis conſ.*161. *incip.*
quidam religioſus.

17 Sed quæritur, qui ſint iſti mendicantès,
quibus tranſeuntibus ad non mendicantes
tales pœnæ imponuntur, & dico intelligi
eos,qui vi ſuæ profeſſionis,regulæ,vel con-
ſtitutionum à Sede Apoſtolica confirma-
tarum nequeunt redditus; & poſſeſſiones
in communi habere, ſic colligitur ex *cap.*
vnico, §.*confirmatur de religioſis domibus*
lib. 6. vnde ſi non poſſident vi conſtitutio-
num à Sede tamèn Apoſtolica non confir-
matarum, non dicuntur mendicantes, quo-
niam ſemper ad eorum libitum poſſent il-
las collegialiter mutare, & variare, docent
Bonifacius in Clementina 1. *de regularibus*
*num.*79. *Ancharanus ibidem num.*6. *Nauar-*
*rus conſ.*65.*Sanch.in opere morali lib.*6.*cap.*7.
*numer.*114. eſt tamen contra *Decium in cap.*
*ad noſtram num.*27. *de appellationibus*, con-
tra *Mandoſium regula Cancellar.*23. *quæſt.*3.
in fine, proindè moniales ordinis mendi-
cantium, aut minorum, vel aliorum, quæ
ex vi regulæ, & conſtitutionum non pro-
hibentur redditus in communi habere non
eſſe propriè mendicantes, ſecus ſi eis in-
terdicatur vi profeſſionis, vel regulæ, ita
Syluester verbo religio 7.*quæſt.*3. *Angelus ver-*
*bo nouitius num.*6. *Sanchez loco citato n.* 116.
contra *gloſam in Clementina* 1.*verbo quesli-*
bet de regularibus, *Bonifacium ibidem num.*
56. *Imolam num.* 8. ſicuti ſi ex diſpenſatio-
ne Summi Pontificis poſſideant, vt in *Con-*
cilio Tridentino ſeſſione 25.*cap.* 3. *de regu-*
laribus, conceſſum fuit omnibus mendi-
cantibus, exceptis Cappuccinis, & Mi-
noribus de obſeruantia redditus, & poſ-
ſeſſiones in communi habere, conceſſio
enim, & diſpenſatio non trahitur ad diuer-
ſa, & priuilegium tollens vnum non tol-
lit aliud, *cap.paſtoralis de priuilegijs*, ita
Doctores citati Rodriq.quæſtionum regularium
tomo 3.*quæſt.*52. *art.*15. *ad finem*, *Bonacina*
*in tractatu de clauſura quæſt.*2.*puncto* 9. §.5.
difficult. 1. *num* 6. *verſ.quarto illos eſſe men-*
dicantes.

Vndè plures extant excommunicationes
contra quoſdam religioſos tranſeuntes ad
18 aliam religionem, prima eſt *Leonis Decimi*
in Bulla vnionis, in qua interdixit ſub pęna
excommunicationis, ne Fratres reformati
tranſeant ad fratres Conuentuales, exce-
pto quodam caſu, de quo infra, quam ex-
communicationem extendit ad omnes, &
ſingulos Prælatos Conuentualium ſecun-
dum priuilegia viuentium, ac ſubditos ſi ali-
quem ex præfatis Reformatis recipere au-
deat, excluditur tamèn caſus quādo minus
ma-

malum videretur capitulo prouinciali dimittere aliquem reformatum ad non reformatos, quam ipsum retinere, licèt in hoc contrarium asserere videtur, *Sorbus in addit. ad collectorem verbo conuentuales fratres num.* 2. vbi ex determinatione capituli generalis medinensis ostendit non esse licitum fratrem familiæ obseruantiæ admittere, sed in propria religione puniendos esse. Secunda est *Pauli Tertij* edita anno 1537. incip. *Romani*, *& Iulij Tertij* incip. *officij*, & denique *Sixti Quinti* anno 1586. in qua præcedentes confirmantur, & excommunicantur, non solum Cappucini recipientes fratres minores de obseruantia sine licentia Summi Pontificis, aut sine licentia in scriptis suorum Prouincialium Minorum, verum etiam ipsi fratres de obseruantia præsumentes ad Congregationem Cappuccinorum transferre absque præfata licentia, vnde receptio irritatur, & inhabilitas ad quælibet officia inducitur, de quibus omnibus videre est *Sorbum verbo recipere*, & *verbo partes*, & apud *Filluccium tractatu* 14. *cap.*8. *quæst.*10. *num.*150. Tertia censura est *Iulij Secundi* incip. *exponi*, in qua Summus Pontifex excommunicat fratres *Sancti Francisci de Paula*, qui Minimi nuncupantur recipientes, vel retinentes sine licentia Summi Pontificis fratres ordinis Minorum de obseruantia, *Filluc. loco citato nu.*151. Quarta est *B.Pij Quinti* incip. *quemadmodum*, in qua interdicitur professis ordinis humiliatorum admittere aliquẽ ad habitum vel professionem sui ordinis, ob nefandum scelus commissum ab vno ex illis religiosis contra *Sanctum Carolum*, quẽ scopo occidere præsumpsit, sed eum *Deus* euidenti miraculo illæsum seruauit, vndè iste ordo extinctus est. Quinta est eiusdẽ *B. Pij Quinti* in bulla quæ incipit *æquum reputauimus*, in qua interdicitur religiosis cuiuscumque ordinis recipere Patres Societatis Iesù sine licentia sui Superioris, exceptis tamèn Charthusianis, & contra ipsosmet Patres Societatis sine dicta licentia ingredientes aliam religionem quam Chartusianã, licèt Superiores dictæ Societatis possint ex particulari priuilegio concesso à *Pio Quarto*, *& Quinto*, à tali censura absoluere, notant *Suarez disput.*22. *sect.*5. *num.*21. *Sanchez in opere morali lib.*6.*c.*7. *num.*20. Imò docet neque religiosos suæ Societatis pòsse trãsire ad Cartusianam religionem sine licentia Superioris Generalis, ex communicatione priuilegiorum Carmelitanorum, quibus interdicitur, talis transitus ex priuilegio *B. Pij Quinti*, *& Pauli Quinti* die 3. Aprilis 1610. Sexta est contra Minores recipientes fratres ordinis Prædicatorum volentes ad ipsos transire sine licentia Superioris, vel Summi Pontificis, quæ lata fuit per *Clementem* docent *Sanctus Antoninus par.*3.*tit.*24. *cap.*70. *Suarez de censuris disput.*22. *sect.*5. *num.*17. *Armilla verbo excommunicatio num.*67. *Filluccius tractatu* 15. *cap.*8. *qu.*7. *num.*197. dicens esse de reseruatis Summo Pontifici, licèt *Suarez* cõtrarium asserat. Septima est contra claustrales recipientes minimos sine licentia Summi Pontificis, ex bulla *Iulij Secundi* incip. *virtute conspicuus*. Octaua est contra Minimos, qui correctoribus obedire nolunt, ex bulla *Pauli Tertij* incip. *cum sicut*. Nona est contra tertiarios Eremitas deferentes habitum Minimorum, ex bulla *Leonis Decimi* incip. *licèt alias*. Decima, & vltima est contra religiosos mendicantes transeuntes ad religiones non mendicantes, & *Martinus Quintus in extrauaganti viam ambitiosæ de regularibus*, iussit vt nullus ex mendicantibus ad religiones non mendicantes transirent, sine expressa licentia Summi Pontificis, vt mendicantium ordini prouideret, de qua excommunicatione videndi sunt *Lessius lib.*2. *cap.*41. *dub.*13. *num.*103. *Santarellus de apostasia cap.*8. *num.*27. dicentes talem extrauagantem non esse vsu receptam quoad licentiam Summi Pontificis, & si vsu reciperetur, intelligitur quando fieret transitus ad religionem laxiorem absque iusta causa.

Sciendum est etiam ordines ad quos impeditur transitus mendicantibus, sub prædicta excommunicatione in præfata extrauaganti enumerantur, vt ordo Sancti Benedicti, Cisterciensis, Camaldulensis, Vallis Vmbrosæ, Canonicorum Regularium Sancti Augustini, & aliorum Monasticorum ordinum, vndè sequitur ipsis non interdici ad alium ordinem mendicantium transire, cum prohibitum non reperiatur, vt bene notat *Sanch. lib.*6. *cap.*7. *num.*110. quod intelligo vi illius extrauagantis, nam si adessent priuilegia particularia, tunc prohiberetur transitus, vt patet ex priuilegijs Ordinis prædicatorum, & Societatis Iesù, & alijs de quibus supra.

Ex quibus oritur dicendum talem transitum nullum esse, vt colligitur ex verbis dictæ extrauagantis, ibi (*nihilominus secus facta non teneat*) & sic non solum tran-

tranſeuntem incurrere in excommunicationem, vt dixi, verum etiam nullum, & illicitum eſſe tranſitum, niſi fieret, ad ordinem Charthuſienſium, cum ſit exceptus per extrauag. ibi (*Charthuſienſium dumtaxat excepto*) ad quod facit illud *Maioris in 4. diſtinct. 38. quæſt. 21.* (*Chartuſiana religionum optima*) ſic etiam ſi ad eſſet particularis diſpenſatio Summi Pontificis, imò ſufficeret ſi daretur licentia generaliter Mēdicantibus, vt poſſint ad alium ordinem tranſire, cum non requiratur dari particularibus perſonis, vt dixerunt *Suarez diſput. 22. ſect. 5. num. 18. Filluccius tract. 15. cap. 8. quæſt. 3. num. 191.* quos bene impugnat *Bonacina tractatu de clauſura quæſt. 2. puncto 9. §. 5. difficult. 2. num. 15.*

Sed dubium eſt quid ſi vnus ex mendicantibus è Religione fuerit eiectus, poſſit abſque ſpeciali licentia Summi Pontificis ad quemlibet Ordinem Monaſticum tranſire, reperio *Suarez loco citato num. 20. Fillicc. num. 191.* dicentes adhuc requiri licentiam Summi Pontificis, nam religioſus eiectus manet religioſus, vt dixi alibi, tamèn *Diuus Antoninus par. 3 tit. 6. cap. 4. §. 4.* ait fuiſſe peritorum ſententiam poſſe tranſire abſque ſpeciali licentia, cum non ſit cogendus in ſeculo manere, mihi autem magis placet diſtinctio *Bonacinæ loco citato num. 19. verſ. mihi diſtinguendum*, dicentis quod aut eiectio fuit ad tempus alicuius criminis, tunc tranſitus impeditur abſque ſpeciali licentia, vt patet ex rationibus adductis per *Suarez loco citato*, ſi veró eiectio fuerit in perpetuum, & dico poſſe tranſire ad aliam Religionem, & ratio colligitur ex verbis extrauag. ibi enim fuit interdictus tranſitus, vt Ordini Mendicantium prouideret, in illis verbis (*volentes etiam conſeruationi Ordinum Mendicantium prouidere,*) quæ ratio ceſſat quando religioſus fuit eiectus, quoniam ordo in iſto caſu nullum patitur damnum, & ſic ceſſabit effectus prohibitionis, iuxta regulam *textus in cap. cum ceſſante de appellationibus l. adigere, §. quamuis de iure patronatus*, & videre eſt *Bonacinam loco citato verſ. hinc patet per totum.*

S V M M A R I V M.

1 *Referuntur* Doctores *aſſerentes tranſeunte religioſo ad aliam religionem, non transferri bona quæſita per primum Monaſterium ad ſecundum.*

2. *Laudatur* Dom. Conſil, Staiban. iuniori

3. *Ponderantur plura* iura, tàm Canonica, quàm Ciuilia, *pro hac ſententia.*

4 *Tranſiens de vna religione ad aliam, non poteſt ſecum transferre ſcripta.*

Quod tamèn Author intelligit, quando ſcripta fuerint compoſita, vt typis per Monaſteriū traderentur.

5 *Hereditas delata monacho exiſtenti in ſecundo Monaſterio, dum erat nouitius, acquiritur primo Monaſterio, licèt adiuerit poſt emiſſam in illo profeſſionem.*

6 *Monachus hæres inſtitutus grauatus de reſtituendo poſt mortem, ſi exuerit de religione, non per hoc reſtitutio fieri debet, ſed bona remanent in poſſe Monaſterij.*

7 *Hæreditas delata monacho tranſeunti ad aliam religionem, nō tamèn ante profeſſionem emiſſam, acquiritur primæ nō ſecūdæ.*

8 *Afferuntur* Doctores *dicentes tranſeunte religioſo ad aliam religionem transferri bona priori quæſita.*

Quod Author *admittit, quando ſumus in vſufructu.*

9 *Vſusfructus dicitur cohærere perſonæ.*

Et dicitur nouus in perſonam hæredis vſufructuarij, ſi acquiſitio fuerit pro ſe, & hæredibus.

Et ſi fuerit datus in dotem, ſoluto matrimonio non fit reſtitutio perceptorum.

Aequiparatur legato annuo, & quot ſunt anni, tot ſunt legata.

10 *Præſcriptio in legatis annuis, non ſufficit vnica, quod ſecus eſt contractibus annuis.*

11 *Vſusfructus relictus monacho, præſumitur in dubio fauore Monaſterij.*

12 *Religioſo tranſeunte de vno Monaſterio ad aliud eiuſdem religionis, ibique mortuo, bona huic ſecundo Monaſterio quæruntur.*

13 *Bona delata ingreſſo in ſecunda religione poſt ingreſſum illi quæruntur, licèt prima religio fuiſſet incapax.*

Et hoc procedit, licèt fuerint delata tempore quo erat in prima religione, ſed ſub conditione, quæ tamèn impleta fuit poſt ingreſſum in ſecunda religione.

14 *Retrotractio non datur in vltimis voluntatibus conditionalibus, ſecus in contractibus, non tamèn ſub conditione poteſtatiua.*

15 *Gabella non ſoluitur de contractu conditionato, illa pendente, ſed quando fuerit adimpleta.*

Et ſi tempore contractus adeſt vnus gabellotus, tempore conditionis impleta alter, primo ſoluenda erit, non ſecundo.

16 *Monialis si transiuerit de vno Monasterio ad aliud, dos remanet penes primum, sed debet aliquid contribuere secundo.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur quęstio posita in pręcedenti Theoremate, si facto transitu, transferantur bona ad secundum Monasterium, & multa notabilia declarantur.

THEOREMA LXXVIII.

POsitis his omnibus de quibus in praecedenti Theoremate, solùm remanet respõdendum ad primum quæsitum, scilicet si bona quæsita primo Monasterio transeant ad secundum, cum religiosus de vna ad aliam transiuerit religionem, & inquam plures adesse dissensiones, plerique enim
1 dixerunt remanere bona illa penes primum Monasterium, ita post multos antiquos *Reg. Tappia in auth. ingressi cap. 6. num. 7. C. de Sacrosanctis Ecclesiis, Card. Tuscus practicarum lit. M. conclus. 316. n. 27.* & latè *conclus. 322. Azorius tomo 1. institut. moralium lib. 12. cap. 15. quæst. 3. Sanchez in summa tomo 2. lib. 7. cap. 32. num. 8. Faustus in thesauro religionis lib. 5. quæst. 386. num. 3. Suarez de religione tomo 4. lib. 3. cap. 13. & 14. Bonacina in tractatu de clausura quæst. 2. puncto 11. §. 4. disput. 2. nu. 6. Miranda in manuali prælatorum quæst. 31. art. 24. Tamburrinus de iure Abbatum tom. 3. disput. 7. quæst. 6. Barbosa in collect. ad textum in cap. quod à te de clericis coniugatis,* latè *Surdus de alimentis tit. 9. quæst. 29.* sic decisum videtur in Collaterali Consilio, de qua mentionem faciunt *Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 2. decis. 193. & Sanfelicius to. 2. decis. 323.* & ego addo *Cabedum decis. 163. num. 2. par. 2. Fontanellam tomo 1. dec. 227. qui num. 11. cum seqq.* sic fuisse decisum in Senatu Cataloniæ testatur, *Ripolla va-*
2 *riar. cap. 13. nu. 70.* nouissimè addo *Dom. Staibanum iuniorem dignissimum Consiliarium, quem propè diem ad maiora euecturum indubitanter spero ob suum maximum vitæ candorem, ac coæqualem scientiam tomo 2. controuersiarum cap. 125. per totum, & cap. 126. à num. 31. cum pluribus sequentibus,* quorum sententia videtur robur accipere
3 ex *textu in auth. si quis autem forte vers. si vero relinquens, il secondo de monachis,* cuius verba sunt (*si vero relinquens Monasterium in quo conuersationem habuerit, ad aliud trāseat Monasterium, etiam sic equidem eius substantia maneat & vindicetur à priori Monasterio, vbi abrenunciaus hanc reliquit*) faciunt plura iura per *Fontanell. loco citato, cap. verum de condit. appos. cap. 2. quæst. 2. cap. sunt qui opes 17. quæst. 4.* imò plures *Doctores* apud *Villalobos in summa tomo 2. tractatu 35. difficult. 14. num. 5.* dixerunt
4 neque hunc transeuntem posse secum scripta deferre ad secundum Monasterium, cum iam quæsita sint primo, sequuntur *Hieronymus Rodriq. in compendio quæstionū regularium resolut 123. num. 82. Faustus in thesauro religionis lib. 5. quæst. 386. num. 5.* & licèt *Valerius in differentijs vtriusque fori* contrarium dixerit *verbo regularis differentia 8. num. 2.* quem secutus fuit *P. Diana p. 3. tractatu 2. resolut. 63.* tamen ijdem *Doctores* dicunt, quod quādo scripta essent ab Authore correcta, vt typis mandare posset, Monasterium, tunc non posset illa secum deferre, cum concurrat magnum damnum illius Monasterij, à fortiori dicendum erit in bonis, vt cum fuerint illi quæsita non posse auferri per trāsitum ad aliud.
5 Imò plures dixerunt quod si hæreditas fuerit monacho delata tempore quo existebat in secundo Monasterio, non tamen professione in illo emissa, licèt illam adiuerit post professionem, adhuc primo Monasterio acquiritur, notabilis est doctrina *Panormitani in cap. in præsentiam num. 77. de probationibus,* quem sequuntur *Couarruuias de testamentis cap. 1. nu. 21. Lessius de iustitia, & iure lib. 2. cap. 41. dub. 11. nu. 87. & 88. Sanchez lib. 7. cap. 32. num. 18.* contra *Baldum in l. si quis mihi, §. seruus, ff. de acquirenda hæreditate,* licèt enim attendi debeat tempus acquisitionis hæreditatis quoad ius hæredis, vt in *titulo institut. de hæredum qualitate, & differentia,* & tempus aditæ hæreditatis inspiciatur, *l. si alienus, ff. de leg. 3.* hoc tamen intelligitur perfectè, vt ex dictis *iuribus* imperfectè idest
6 reuocabiliter acquiritur per delationem hæreditatis, & *Baldus in cap. in præsentiā nu. 15. de probationibus,* dixit, quod si religiosus fuisset grauatus de restituendo post mortem, & si exiuerit ab illa, non statim fit restitutio, sed adhuc bona remanent in religione, sequuntur *Iason in l. cum fundo,*
7 *§. seruum in fine, ff. si certum petatur, Sanchez l. 7. cap. 32. num. 15. & Phæbus dec. 63.* dixit, quod si religiosus transiuerit de vna religione ad aliam, & antequam professionem in secunda emitteret, hæreditas ipsi

ipfi delata fuerit, non acquirit fecundo, fed priori Monafterio, à fortiori dicendum erit, vt fi bona fint iam quæfita priori Monafterio, nō debent ab illo auferri per tranfitum ad fecundum Monafterium.

Alij autem dixerunt transferri hæc bona
8 ad fecundum Monafterium, ita *Soccinus fenior conf. 222. num. 3. verf. fed in cafu noftro lib. 2. Calderinus conf. 23. in titulo de regularibus*, *Menochius de arbitrarijs iudicum cafu 436. num. 25. Rota in recentioribus decif. 215. num. 2. tomo 1. p. 2. in recollectis per Farinaceum*, & alij apud *Barbofam in dicto cap. quod à te, de clericis coniugatis*, quam fententiam inquam poffe procedere fi ageretur de vfufructu, qui per tranfitum ad aliam Religionem transfertur, etenim ius vfusfructus eft perfonale, & perfonæ
9 cohærere dicitur, ex dictis, & notatis per *Bald. in l. vfusfructus num. 1. verf. fecundo præmitto, ff. foluto mat. ex l. neceffario, §. finali, ff. de periculo, & commodo rei venditæ*, itaut fi fiat ftipulatio pro fe, & hæredibus adhuc vfusfructus extinguitur per mortem ftipulantis, & in perfona hæredis nouus conftituitur, *l. ftipulatio ifta, §. fed & fi quis, ff. de verb. oblig. l. qui vfumfructum 43. §. 1. ff. de vfufructu Barbofa in l. vfufructu 58. fub nu. 1. verf. fecundo præmittendum eft, ff. foluto matrim.* cum alijs adductis per *olim Confil. Alias de Mefa doctiffimum virum lib. 3. variarum cap. 48. & feq.* & fi fuerit in dotem datus, nulla fit fructuum perceptorum reftitutio vxori, dicta *l. vfufructus, ex l. cum in fundo verf. diuortio, ff. de iure dotium*, videndi poft alios *de Marinis lib. 1. quotidianarum cap. 262. Gafpar Thefaur. lib. 3. quæftionum forenfium quæft. 41. Sarmiento lib. 3. felectarum cap. 10.* confequenter fi perfonale dicitur perfonam fequens, vbi reperitur perfona ibi permanere debet vfusfructus.

Accedit elegans ratio, nam vfusfructus æquiparatur legato annuo, *l. in fingulos, ff. de annuis legatis*, at certum eft legatum annuū pro primo anno eft purum, pro fequēti verò conditionale, *l. fi ftichum, §. ftipulatio, ff. de verb. oblig.* & tot dicuntur legata, quot funt anni, *l. fenatus, §. finali, ff. de donationibus caufa mortis*, ad differentiam ftipulationis, quæ vnica dicitur, licèt fit annua, dicta *l. ftichum*
10 *§. ftipulatio*, proindè iuxta veram, & communem fententiam in legatis annuis tot requiruntur præfcriptiones, quot funt anni, in ftipulationibus vnica fufficit, vt poft infinitos, *Rodericus de annuis redditibus lib. 1. quæft. 17. nu. 103. Cencius de cenfibus par. 3. cap. 1. quæft. 8. art. 1. à num. 4. Barbofa in cap. olim caufam extra de cenfibus*, *Cauallos communes contra communes quæft. 567. Cancerius p. 1. variarum cap. 15. nu. 18. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 1. dec. 27. n. 5. & feqq. Dom. Praf. Merlinus to. 1. cap. 44.* vbi latè, *Mercul. Merlinus in copiofiffimo tractatu de pignorib. lib. 5. quæft. 21. nu. 49.* nouiffimè *Franc. Maria Prato tom. 2. difcept. forenf. cap. 34.* igitur fi legatum annuum, & vfusfructus æquiparantur, & in vnoquoque anno legati petitio cedit, ita vnoquoque anno venit dies vfusfructus, quotidie enim vfusfructus conftituitur, exprefsè dicitur in *l. 1. §. interdum, ff. de vfufructu accrefcendo.* confequenter cū fit cafus vfusfructus debet applicari, vbi illo tunc reperitur vfusfructuarius, & fic fecundo Monafterio, & his non adductis docet *Sanchez in opere morali lib. 7. cap. 13. nu. 63.* quod tamen non poffet procedere fi vfusfructus fuiffet religiofo non fui, fed Mona-
11 fterij contemplatione, ficut in dubio præfumitur, docet *Bonacina dicto tractatu de claufura quæft. 2. puncto 9. §. 4. difficultate 2. num. 10.*

Secundo poffet procedere fecunda fententia, quando religiofus tranfiuerit ad aliud Monafterium eiufdem Religionis ibi-
12 que moriatur, nam tunc bona non quæruntur primo, fed huic fecundo Monafterio, decifum refert *Triuifanus omninò videndus decif. 30. per totam.*

Tertio procedit in bonis quæfitis poft ingreffum in fecundo Monafterio, quod locum habet, etiam fi primo loco ingreffus fuiffet in Religionem incapacem, nam per licen-
13 tiam datam à Summo Pontifice de tranfeundo ad religionem capacem, fit habilis ad fuccedendum, quoniam per ingreffum factum in prima religione non fuerunt iura fucceffionis extincta, fed tantùm fufpenfa, quoad quærenda, ita *Baldus in auth. ingreffi, C. de Sacrofanctis Ecclefiis, Syluefter verbo religio 4. quæfito 10. Tabiena eodem verbo nu. 29. Azorius p. 1. lib. 12. cap. 15. quæft. 3. Sanchez loco citato num. 24. cum feqq. Molina tomo 1. de iuftitia, & iure difput. 140. verf. quando religiofus, Leffius de iuftitia, & iure lib. 2. cap. 41. dub. 11. num. 88.*

Imò hoc locum habet cafu quo hæreditas fuerit delata Monacho exiftenti in prima religione fub cōditione, quæ tamen adimpleta fuit cū exifteret in fecunda, tunc non primo
14 fed fecundo Monafterio acquiritur, quia in vltimis voluntatibus attenditur tēpus adimple-

plete conditionis, & in eis locus non datur retrotractioni, *l. si cum hæres 4. ff. quando dies legati cedat*, si vero loquamur in contractibus, licè regula sit, in illis locum dari retrotractioni, *arg. l.potior vers. videamus, & in l.qui blanneum, ff.qui potiores in pignore habeantur*, tamen ista regula fallit, quoties sumus in conditione potestatiua; quoniam tunc nulla datur retrotractio, *l. si debitori la 1. §. si filius, ff.de fideiussoribus, l.qui pecuniam, ff. si certum petatur, l. quidam cum filium, §. finali, ff. de verb. oblig. Bartolus in l.si is qui pro emptore nu. 46. ff. de vsucapionibus, Iason in l. si filius, ff.de verb. oblig. & in l.si decem col.penult.ff.eodem titulo, Surdus decis.117. Dom.Reg.Capyc. Latro dec.25. num.3.* latissimè præceteris *Mercul. Merlin. in doctissimo, ac copiosissimo tract.de pignoribus lib.4.tit.1.quæst.22. per totam*, proindè, cum nulla detur retrotractio, acquiruntur bona secundo Monasterio, at cum simus in conditionibus casualibus, vbi locum habet, licèt conditio sit purificata post professionem in secunda religione, nihilominus primo acquiritur, sicut in simili de contractu conditionato non soluitur gabella conditione pen-

15 dente, sed cum illa fuerit purificata, *l.2.C.de enuchis, vbi Baldus, &* communiter *Doctores ex textu in l. ea quidē, si mancipia ita fuerint alien.&c.& in l.1. §. hac autem verba, ff.quod quisque iuris*, tamen si tempore contractus aderat vnus gabellota, tempore conditionis impletæ alter, solutio fieri debet primo non secundo, vt in expresso tradunt, *Bartolus in l. conditio col.2. vbi Paulus de Castro, ff.ad legem falcidiā, Baldus in l.diuortio, col.finali, ff. soluto matrimonio, & in l.finali, ff. de iurisdict.omnium iudicum, Romanus in l. si stichum, §.stipulatio, ff.de verb.oblig. Firmianus in tractatu de gabellis p.6.quæst.1.vol.1.Vasq. in opusculis cap.6. §.2.dub.2. n.24. Molina disput.337.nu.10. Bonacina tomo 2. in tract. de contractibus qu.2.dispu.3.puncto 1. nu.6.* igitur idem dicendum erit in casu nostro, vt dicta bona acquirantur primo Monasterio, licèt conditio impleta sit post professionem in secundo, ita docent *Couarr. in cap.1.n.20. de testamentis, Azorius par.1.lib.12.cap.15. ad finē, Sanchez in opere morali lib.7.cap.32. num. 41. cum seq.*

Vltimo dicerem cum secunda senten-

16 tia, quod si ageretur de Monialibus, tali casu, licèt dos non transeat ad secundum Monasterium, nam etsi dos detur propter onera Matrimonij, *l. pro oneribus, C. de iure dot. l.si pater 76. ff. eod. tit.* & valeat argumentum de Matrimonio carnali ad spirituale, *c. inter incorporalia de translatione Prælatorum*, tamen datur sub illa cōditione, si professio sequatur, quæ cum fuerit secuta in primo Monasterio, nil aliud erit attendendum, nihilominus posset primum Monasterium cogi ad contribuendum aliquid pro alimentis prestandis dictæ Moniali in secundo Monasterio, & ad hoc videndus erit omnino *Surdus de alimētis dicto titulo 9. quæst. 27. per totam*, videndus est ad hanc eandem quæstionem *doctissimus P. Pelliccionus quæstionum illustrium quæst. 21. cap. 10. post hac scripta æditus.*

SVMMARIVM.

1 *Fructus percepti per commodatarium, vel per pracarium non veniunt in restitutione reuocato dicto contractu.*

2 Ponderātur iura in l.Iulianus, §.ex vendito, ff. de actionibus empti.
In l. Lutius, ff. de donationibus.
In l. fructus percipiendo, ff. de vsuris.
In l.1. §. serui electione, ff. ad Sen. Cons. Syllanianum.

3 *Hæres non tenetur restituere fructus perceptos pendente tempore restitutionis faciendæ causa fideicommissi.*

4 *Fructus non restituuntur percepti per donatarium inter viuos, licet illa reuocetur ex aliqua causa puta ingratitudinis.*

5 *Bona fides sufficit ad acquisitionē fructuum.*
Et sufficit, quod absit mala fides.
Et procedit, licet fuerit causata ex iniustis causis.

6 *Error Iuris respectu tituli impedit præscriptionem, secus quoad acquisitionem fructuum.*

7 *Stylus, & communis obseruantia in omnibus attendenda erit.*

8 Ponderantur iura in l. eum qui, ff. de addictione in diem.
In l. item quod, ff. eodem titulo.
In l. Imperator, ff. eodem.
In l. 1. §. 1. ff. de ædilitio edicto.
In l. lege fundo, ff. de lege commissoria.
In l. finali, ff. de iure fisci.
In l. cum quis, ff. de condictione causa data, & causa non secuta.
In l. videamus la seconda, §. item si indebitum, ff. de vsuris.

9 *Fructus percepti per donatarium causa mortis restituuntur illa reuocata.*

10 *Fructus percepti restituuntur reuocato titulo.*

11 *Contractu resoluto propter non implementũ conditionis, fructus percepti restituuntur.*
12 *Conditione defecta fingitur contractum nunquam factum fuisse.*
13 *Ponderatur* textus in l. de fructibus, ff. de donationibus inter virum, & vxorem.
14 *Affertur intellectus* glosæ ad dictam legem, *sed impugnatur.*
15 *Possessor malæ fidei dicitur, qui contra iura mercatur.*
16 *Affertur intellectus* Iasonis in l. cum quis, ff. de condict. causa data.
17 Author *resoluit difficultatem* textus in dicta l. de fructibus.
18 *Depositarius vtens re deposita committit furtum.*
Sed non tenetur restituere vsuras ex illa re depositata redactas.
19 *Interesse dicitur fructus industrialis, & ciuilis.*
20 *Ratio quare prohibetur donatio inter virũ, & vxorem ab* Authore *ponderatur pro resolutione difficultatis.*
21 *Rescisso contractu remedio* legis 2. C. de rescindenda venditione, *fructus percepti non restituuntur.*
22 *Fructus percepti per hęredem pendente conditione sunt restituendi fideicommissario quando conditio eius fauore fuerit apposita.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si rescissa renunciatione, eò quòd renuncians intra annum nouitiatus decessit, vel quia fuit egressus, fructus percepti per renunciatarium illo medio tempore sint restituendi, ad cuius resolutionem plura *iura* ponderantur, & ad veram concordiam rediguntur.

THEOREMA LXXIX.

Diximus per præcedentia Theoremata, quando renunciatio facta per ingressum rescindatur, dignum, ac necessarium videre est, si fructus percepti per renunciatarium veniant, & quia dupliciter hæc rescissio practicari potest, primo si professio annullata fuerit ex causis, de quibus ibi, secundo si renuncians mortuus sit intra annum nouitiatus, vt dixi, merito pro congrua responsione sigillatim de vtroque casu, sermo erit instituendus, vel quando intra annum nouitiatus de religione exiuerit, & quoad hunc vltimum casum, scilicet si exiuerit intra annum, vel defunctus sit, videtur dicendum esse faciendam restitutionem, quoniam qui fructus recipit de voluntate domini, etiam ex contractu reuocabili, puta commodato, præcario, vel simili, non tenetur ad
1 restitutionem fructuum secuta reuocatione, vt docet *Iuris Consult. Vlpianus in l. Iulianus* §. *ex vendito, ff. de actionibus empti.* in illis verbis (*possessionem autem traditam accipere debemus, etiamsi precaria sit possessio, hoc enim solum spectare debemus, an habeat fa-*
2 *cultatem fructus percipiendi*) adhæret *Scæuola in l. Lucius, ff. de donationibus*, vbi si fiat concessio ad vsum indeterminatum, & sic præcarium, hæredes illius possunt reuocare concessionem illam, sed non fructus perceptos, cuius verba sunt (*Lucius Titius, epistolã talẽ misit ille illi, salutem, hospitio illo quandiù volueris vteris in superioribus dictis, & his omnibus gratuito, idque se ex voluntate mea, facere hac epistola notum tibi facio, quæro an heredes eius habitationem prohibere possint, respondi secundum ea, quæ proponerentur, haredes eius posse mutare voluntatem*) ex quo *Sceuola* loco colligitur, concessionem fuisse reuocatam, sed nulla pensio habitationis præteritæ soluta fuit.

Accedit responsio *Pompony in l. fructus percipiendo ff. de vsuris*, in quo dicitur, quod licèt donatio inter virum, & vxorem inualida sit, fructus tamèn perceptos suos facit donatarius, ibi (*fructus percipiendo uxor, vel vir ex re sibi donata suos facit*) & notat *glosa in l. nec vllam*, §. *omnibus, verbo vxor, ff de petitione hæreditatis, & in l. de fructibus, ff. de donationibus inter virum, & vxorem*, & facit *textus in l. 1. §. serui electione, ff. ad Sen. Conf. Syllan.* vbi *Vlpian.* ait, quod si serui legati fuerint sub conditione, illa pendente dicuntur hæredis; itaut conditio postea eueniens operatur, vt in futurum solum hæredis esse non dicantur, nõ quæ à principio non fuerint, ibi (*serui appellatione etiam ij continentur, qui sub conditione legati sunt, nã medio tẽpore hæredis sunt, nec quod cõditio existens efficit, vt desinũt esse haredis facit, ne videãtur interim eius esse,*) ex quo *textu* dixerunt omnes pendente
3 cõditione fideicõmissi hæredem fructus suos facere, qua impleta nõ tenetur ad restitutionem, faciunt iura in *l. mulier*, §. 1. *l. in fideicõmissarium, ff. ad Trebellianum, l. domos, ff. de leg. 1. l. quod verbis in principio, ff. de leg. 2. l. filium penult. & ibi Bart. ff. de optione legata, l. hærennius la 1. ff. de vsuris*, §. *si quis* de

de prædictis il secondo, §. si vero post hanc, vbi Angelus auth. vt cum de appellatione cognoscitur, sic in casu nostro illa rescissio renunciationis non operatur restitutionē fructuum, perceptorum, sed solum ex tunc perceptionem impedit.

Vndè dixit *glosa in l. generaliter dicimus §. plane si minus verbo ex causa, ff. de fideicom-*
4 *missarijs libertatibus*, quod reuocata donatione inter viuos ex quacumque causa, fructus percepti non debent restitui, quam *glosam* sequitur *Baldus in sua margarita verbo fructus in principio*, dicēs reuocata donatione inter viuos ex capite ingratitudinis, fructus non restitui, sequuntur eum *Rolandinus in tractatu de donationibus causa mortis col. 4. num. 6. Gomesius lib. 2. variarum in tit. de donat. min. n. 2. vers. secūdo in foro, Guttierez de iuramento confirmatorio p. 1. cap. 10. nu. 7. Antonius Faber in suo Cod. in tit. de reuocandis donat. definit. 15.* decisum testatur *Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 28. nu. 16. in fine*.

5 Eo magis quia ad acquisitionem fructuum sufficit titulus, & bona fides, *cap. ex frequentioribus, vbi Abbas nu. 2. de institut. & in cap. grauis nu. 4. vers. si verò habuit de restitut. spoliatorum, Rot. Romana decis. 665. nu. 6. tomo 2. in recentioribus, Surdus dec. 247. num. 12.* & sufficit, quod absit mala fides, *Gratianus c. 420. n. 18. & 19. lib. 3.* quæ bona fides etiam ex iniustis causis causatur, & sufficit ad acquisitionem fructuum docent *Facchineus cons. 2. nu. 65. Menoch. lib. 3. præsump. 130. nu. 3. Antonius Fab. lib. 7. Cod. tit. 13. definit. 17.* latè *Fontanell. tomo 2. decis. 435. à num. 19. cum seqq.* vndè *Imola in cap. peruenit col. 2. vers. item nota, Butreus de emptione, & venditione*, inquit quòd licèt error iuris respectu tituli impediat præ-
6 scriptionem, in qua titulus requiritur, *l. nunquam, ff. de vsucapionibus*, tamèn non impeditur præscriptio quando titulus non requiritur, *Butreum* refert, & sequitur *Felinus in cap. de quarta num. 34. de præscriptionibus, & in cap. cum contingat col. 3. de rescriptis*, idem notat *Bartol. in l. celsus nu. 17. vers. dic ergo, vbi etiam, Paulus de Castro, & in l. 1. ff. de vsucapione*, dicens bonam fidem præsumi, siuè præcedat titulus, siuè verus, siuè putatiuus, idem *Paulus de Castro cons. 44. col. penult. lib. 2. Alexander cons. 125. col. 3. lib. 4. Rubeus cons. 75. num. 4.* qui titulus à fortiori ad acquisitionem fructuum non requiritur, modo adsit bona fides, *l. quæsitum in fine, ff. de acquirendo rerum dominio, l. 4. §. sane, ff. de vsucap. Menochius de recuperāda possess. remedio 15. n. 593. Surd. cōs. 115. nu. 4.* qui ait sufficere qualem occasionem possidendi, & ante eum dixit *Baldus cons. 11. in fine lib. 1.* cum adductis per *Osascum decis. 160. nu. 7.* plures decisiones *Rotæ Romanæ* refert *Nouarius lib. 1. quæst. 46.* vndè si in casu nostro adest bona fides, licèt renunciatio rescindatur, fructus medio tempore percepti non erunt restituendi.

Verum ego semper contrarium obseruaui practicatum, scilicet fructus fore restituendos, & sic hanc praxim sequor, iuxta
7 præceptum, *Iuris Cons. in l. minimè, ff. ad legem falcidiam, l. filius emancipatus, ff. ad legē Corneliam de falsis*, ibi (*sic enim inueni Senatum censuisse*) *§. penult. institut. de satisdat.* ibi (*omnia apertius à quotidiano iudiciorum vsu ipsis verum documentum apparere*) *l. labeo, ff. de statu liberis* ibi (*morem agentium sequi debemus*,) *l. 3. C. de edificijs priuatis*, ibi (*probatis ijs, quæ in oppido frequenter in eodem genere controuersiarum seruata sunt*) & in *l. 1. ad finem vers. impubes, ff. ad Syllanianum*, in illis verbis (*solet hoc in casu obseruari*,) de qua materia, & styli obseruantia legendus est *Domin. Francisc. Maria Prato obseruat. iuris tomo 1. obseruat. 44. per totam*, nouissimè *Hippolitus Maia obseruationum cap. 1. per totum*, & sic cum seruari viderim restitui fructus, non mirum si hanc tueor sētentiam, quā per ante docuit *Sanchez lib. 7. summa cap. 5. num. 63.*

Cui sententiæ plura *Iuris Cons.* responsa
8 fauent, *Vlpiani in l. eum qui, ff. de in diem adiectione*, vbi ait, quod facta venditione ad diem, cum dicatur resolubilis, si reuocetur, seù resoluatur, fructus percepti restituuntur, ibi (*sed eam actionem sicut fructus inquit quos perceperit, venditi indicio præstaturus est*) in *l. item quod, ff. eodem titulo*, ibi (*item quod dictum est fructus inter ea captos emptorem priorem sequi*) & in sequenti dicitur (*sin vero existat emptor posterior fructus refundere priori debere constat venditori*) in *l. Imperator, ff. eodem*, in illis verbis (*Imperator Seuerus rescripsit sicut fructus in diem ad dictæ domus, melior conditio fuerit allata venditori restitui necesse est*,) *& in l. 1. §. 1. ff. de ædilitio ædicto*, ibi, *& si quid aliud ei in venditione, siue quid ex ea re fructus ad emptorem peruenerint, vt ea omnia venditori restituat*, ex quibus *Vlpiani* locis habetur, quod quoties titulus est sui natura resolubilis, illo resoluto fructus medio tempore percepti restituuntur.

Ad-

Adhęret locus *Neratij in l.lege fundo, ff. de lege cõmiſſoria*, vbi ait quod reſoluta venditione fundi ſub pacto legis commiſſoriæ, fructus percepti reſtituuntur, in illis verbis (*lege fundo vendito dicta, vt ſi intra certum tempus prætium ſolutũ nõ ſit res inempta eſſet de fructibus quos interim emptor percepiſſet, hoc agi intelligendum eſt, vt emptor interim ſibi ſuoque iure percipiat, ſed ſi fundus re veniſſet, Ariſto exiſtimabat venditori de his iudicium in emptorem damnum eſſe, quia nihil penes eum reſidere oporteret ex re in quã fidẽ fefelliſſet*) *Pauli in l.finali, ff.de iure fiſci*, ibi (*de fructibus medio tempore perceptis quærebatur, patronus fiſci eſſe volebat, plane ſi medio tempore inter primam licitationem, & ſequentem addictionem percepti fuiſſent ad venditorem pertinere*) & *in l. cum quis, ff.de condictione cauſa data, & cauſa non ſecuta*, in quo dicitur, quod reuocata donatione cauſa mortis, fit reſtitutio vna cum fructibus, in illis verbis, (*cum quis mortis cauſa donationem feciſſet, cum conualuiſſet donator condicit, fructus quoque donatarium rerum, & partus, & quod acceſſit rei donatæ repetere poteſt* (*Pauli in l. videamus la ſeconda, §.item ſi indebitum, ff.de vſuris*, in illis verbis (*item ſi indebitum fundum ſolui, & repeto, fructus quoque repetere debet, idemque eſt ſi mortis cauſa fundus ſit donatus, & renaluerit, qui donanit, atque ita conditio naſcatur*) ex quo *textu* dixerunt *Doctores*, quod ſi res donata cauſa mortis in vita tradita fuit illaque fuerit reuocata, fru-
9 ctus percepti reſtituuntur, docent *Bart. Angelus, Cuman. Alexand. & Iaſon in d.l.cum quis mortis cauſa Cremenſis ſing.13. Gomeſius to.2. variarũ in titulo de donationibus n. 21. Aretinus in §.1. col.penult. inſtitut.de actionibus, Andræas ab ex ea in lib. de pactis n.111. Arias Pinellus in l.2. p.2.n.11. C.de bonis maternis, Riminaldus ſenior in l. traditionibus col. penult. C.de pactis, Riminaldus iunior in principio inſtitut. de donationibus num.1673. Loriotus de fructibus, & impenſis axiomate 30. Copus de fructibus cap.10. Caldas Periera de poteſtate eligendi, & nominandi lib.3. cap.4. num.7. Mattienzo l. 7. tit.10. gloſa 3. n.13. lib. 5. recompilationis.*

Ex quibus iuribus expreſsè habetur fructus ſemper venire in reſtitutione, reſoluto titulo, qui reuocabilis erat, ita firmant
10 poſt alios, *Franchus deciſ. 120. numero 8. Viuius deciſ. 22. num. 8. Gratianus deciſ.79. numero 12. Mareſcottus libr. 2. variarum cap. 94. num. 35. Surdus conſ. 28. num. 53. Salgado de regia protectione 4. part. cap. 14. à nu.142. vſque ad 148. Larrea deciſ. Granatenſi 76. nu.4.* cum alijs apud ipſum, at quia in caſu noſtro renunciatio eſt reſolubilis, cum contineat tacitã conditionem ſi ſequatur profeſſio, vt pluries dixi, conſequenter dicendum fructus perceptos præambulo titulo reſolubili, omninò reſtituendos eſſe illo reſoluto, eo magis, quia ſumus in actu
11 conditionali, vt dixi, qui operatur reſtitutionem fructuum, quoties conditio deficit, docet *Iuris conſ. Modeſtinus in l.omnia, § fundũ, ff.de leg.2.* in illis verbis (*fundum ante conditionem completam ab hærede non traditum, ſed à legatario detentum hæres vendicare cum fructibus poterit*) notant *Romanus ſing.538. Soccinus conſ. 270. num. 9. lib.2. Signorolus conſ. 227.* igitur ſi conditio defecta eſt ob profeſſionem non ſecutam, quare dicendum non erit fructus perceptos fore reſtituendos? & ratio huius eſt, quoniam defecta conditione fingitur per legem actum numquam
12 factum fuiſſe, inquit *Vlpianus in l. ſi quis fundum, ff. de contrahenda emptione*, in illis verbis, *ſi quis fundum iure hæreditario ſibi delatum, ita vendidiſſet, erit tibi emptus quãti à teſtatore emptus eſt, & mox reperiatur non emptus, ſed donatus teſtatori, videtur quaſi prætio facta venditio, ideoque ſimilis erit venditioni facta ſub conditione, quæ nulla eſt ſi conditio defecerit*) *Pompon. in l. neceſſario, ff.de periculo, & cõmodo rei venditæ*, ibi (*quod ſi ſub cõditione res venerit, ſiquidem defecerit conditio, nulla eſt emptio*,) & confirmat *Iabolen. in l. pecuniam 36. ff. ſi certum petatur*, vbi fit mentio de ſtipulatione ſub conditione, & dicitur quod ſi conditio deficiat, nulla eſt ſtipulatio, ibi (*perinde enim eſt, ac ſi nulla ſtipulatio interueniſſet*) à quibus omnibus non deficit authoritas *Pauli in l. neceſſario, §. quod ſi pendente, ff. de periculo, & commodo rei venditæ*, ibi, *quod ſi pendente conditione res tradita ſit, emptor non poterit eam vſucapere pro emptore, & quod prętij ſolutum eſt, repetetur, & fructus medij temporis venditoris ſunt*, quæ iura manifeſtiſſimis verbis noſtram decidunt difficultatem.

Neque obſtant in contrarium conſiderata, quoniam illa iura ſermonem inſtituunt de contractibus, qui licèt reuocabiles ſint, tamèn dicuntur perfecti, & ab alio extrinſeco non pendent, vt in præcario, commodato, & ſimilbus, at in caſu noſtro hęc renunciatio non dicitur in eſſe perfecta, ſed pendet ab implemento profeſſionis emittendæ, ſicut eſt in donatione cauſa mortis, quæ vt per-

fecta

ficta dicatur requirit mortem donantis, ideò in illis contractibus non fit restitutio fructuum, secus in hoc.

Sed contra hanc responsionem videtur
13 difficilis locus *Vlpiani in l. de fructibus* 17. *ff. de donationibus inter virum, & uxorem*, vbi *Iuris Cons.* ait, quod si fiat donatio per virum vxori de fundo, illeque traditus sit, fructus percepti per vxorem ex illo fundo restituendi non sunt annullata donatione, & tamen nulli dubium est donationem inter virum, & vxorem esse in suspenso, quousque mors donantis sequatur illamque reuocabilitati subiacere, igitur falsa videtur responsio de titulo reuocabili, & de actu perfecto, & de suspenso, verba *Vlpiani* sunt, (*de fructibus quoque videamus, si ex fructibus prædiorum, quæ donata sunt locupleta sit, an in causam donationis cedant, & Iulianus significat fructus quoque, vt vsuram licitam habere donationem*.

14 Et licèt *glosa*, ibi dicat vxorem donatariam fuisse in bona fide putantem donationem valere, ideoque fructus suos facere, iuxta *textum in l. qui bona fidei* 23. *l. bona fidei emptor* 48. *ff. de acquirendo rerum dominio*, *l. qui scit*, *§. penult. & finali*, *ff. de vsuris*, *& in §. si quis à non domino institut. de rerum diuisione*, tamen hoc dicere falsum esset quoniam qui cōtra iura mercatur ma-
15 læ fidei possessor iudicandus est, *cap. qui contra iura de regulis iuris lib. 6. l. quemadmodum in fine, C. de agricolis, & censitis lib. 11. l. vbi, ff. de vsucapionibus*, notant *Alexander cons. 121. nu. 10. & seqq. lib. 4. Cravetta cons. 116. n. 6. cons. 134. n. 16. Surdus dec. 46. n. 1. & decis. 179. n. 1. Osascus dec. 160. sub n. 1. in principio*, at donatio inter virum, & vxorem iuribus prohibetur, ideò si putaret illam fuisse validam in iure erraret, à quo mulier non excusatur, *l. finali C. de iuris, & facti ignorantia*, merito illam *glosam*, quam plures sectati fuerunt, refellunt *doctissimi viri Connanus lib. 8. commentariorum iuris ciuilis cap. 1. Arias Pinellus in l. 2. p. 2. cap. 4. nu. 50. C. de rescindenda venditione, Menchaca quæstionum forensium cap. 70. n. 11. cum seqq. Caldas Periera dicto cap. 4. à n. 13.* vbi multa subnectit.

Quam difficultatem agnoscens *Iason in l. cum quis, ff. de condict. causa data*,
16 inquit duplici modo actum fore reuocabilem, & resolubilem, aut ex dispositione legis, aut hominis, primò casu, vt in donatione inter virum, & vxorem, quam iura reijciunt, fructus percepti non restituuntur, si verò fiat reuocabilis ex dispositione hominis, vt in donatione causa mortis, & fructus restituuntur, qua *Iasonis* resolutione attenta, magis crescit difficultas contra nostram sententiam, quia rescinditur renunciatio tamquam defecta conditione per *Tridentinum* intellecta, quæ sanè responsio mihi plausibilis non videtur, cum sit nimis generalis, & comprehenderet omnes fructus, tam naturales, quàm industriales, quod esset contra dictam *legem de fructibus*, vt proximè patebit.

Vndè ego (& omissis varijs responsioni-
17 bus de quibus *Couar. in cap. possessor part. 2. relect. §. 7. nu. 2. & lib. 1. variarum cap. 3. n. 6. cum seqq. Laderus cons. 165. per totum. Cuiacius ad Africanum par. 2. in l. quæsitum 40. Antonius Faber lib. 4. coniecturarū iuris c. 17.*) respondeo *Vlpianum in dicta l. de fructibus*, de industrialibus tantum fuisse locutum, quos vxor suos facit, vt aduertit *glosa*, ibi in principio, & colligitur ex illis verbis, (*fructus quoque, vt vsuras*) vbi eamdem rationem quam considerauit in vsuris, considerat in fructibus vtrumque æquiparando, at quis vnquam dubitauit vsuras ex industria prouenire, & opera pecuniam mutuo dantis, vndè semper remanent penes eum, qui eas extorsit quamuis is fur sit, & pecuniarum, ex quarum mutuo vsuras exegit, malæ fidei possessor, vt est *textus in l. si ex ea, C. de rei vindicatione*, vbi depositarius vsus fuit re deposita, consequenter furtum
18 commisit, vt in *l. 3. C. depositi*, nihilominus pecuniarum depositarum dominus ex illis rem comparatam non vindicat, & sic neque vsuras redactas, ex illis, docent *Diuus Thomas 2. 2. quæst. 78. art. 3. Gabriel, & alij in 4. distinct. 15. quæst. 2. Sotus de iustitia, & iure lib. 6. quæst. 1. art. 4. Ancharanus in cap. peccatum col. 2. de regulis iuris lib. 6. Ioannes Andreas, Lapus, & alij in cap. quamquam in principio de vsuris lib. 6. Panormitanus in cap. finali in fine de vsuris, Angelus in summa verbo vsura*, & faciunt *iura in l. 51. C. si alteri, vel sibi, l. quamuis ex ea, C. de pignoribus, l. si patronus, C. communia vtriusque iudicij, & in l. cum duobus, §. cum erant, ff. pro socio*, sic vsura dicitur ex in-
19 dustria prouenire, & appellatur fructus ciuilis, *Bertrandus cons. 147. sub num. 1. ad finem lib. 4.* & non natura percipi, *l. si nauis 62. iuncta glosa, ff. de rei vendicatione*, consequenter si vsura dicitur ex industria prouenire, & *Iuris Cons.* in decisione fructuum considerat rationem vsurarum,

signum

fignum eft voluisse loqui tantum de fructibus industrialibus, quod expresse habeo ex *Pomponio in l. fructus 45. ff. de vsuris*, vbi hæc distinctio expressis verbis fit, ibi (*fructus percipiendo vxor, vel vir ex re sibi donata suos facit, illos tantum quos suis operis acquisierit, veluti serendo, nam si pomum decerpserit, vel ex silua ceciderit, non fit eius*,) ratio autem disparitatis quare donatarius suos facit fructus industriales, & non naturales ea est, nam donatio prohibetur inter virum, & vxorem, quoties ex
20 parte donantis fit diminutio, ex qua diminutione fiat locupletior donatarius, vt in *l. 1. ff. de donationibus inter virum, & vxorem l. 3. ff eodem*, ibi (*ne ve melior in paupertatem incideret, & deterior ditior fieret*,) *l. si sponsus 5. vers. concessa donatio*, ibi (*hoc autem in eo venit, quod definiri solet, eam demum donationem impediri solet, quæ & donantem pauperiorem, & accipientem faciat locupletiorem*, & in *l. si mulier, ff. eodem*, ibi, (*& ait valere, nec videri locupletiorem mulierem factam*,) modo ex perceptione fructuum industrialium nihil diminuitur de iure alterius, vndè alter fiat locupletior, quapropter si suos facit vxor, maritus diminutionem nullam in bonis patitur, neque pauperiorem effectum dici posse, consequenter cum non militet ratio prohibitionis in his fructibus prohibitio cessat, quem intellectũ secuti sunt, *Cõnanus, Arias Pinell. Menchaca, & Caldas Periera locis citatis*, quibus addo nõ minus *doctum virum, Antonium Monachũ de recta feudi interpetratione cap. 61. à nu. 73. vsque ad 92. Doctores* citatos non adducentem, ex quibus colligitur alia de causa vxorem facere fructus suos non respectu tituli, qui considerari nequit in casu nostro, vbi solum inspicitur reuocabilitas tituli, & non aliud, vt in casu dictæ *legis de fructibus*.

Nec obstat dictum *glosæ in dicta l. generaliter, §. proindè*, quoniam illa procedit in donatione inter viuos iã perfecta, & sui natura irreuocabili, vndè postea si ex aliqua causa reuocatur, nõ debẽt venire fructus per
21 cepti, sicuti rescissa vẽditione remedio *legis secundæ, C. de rescindenda venditione*, fructus interim percepti non restituuntur, quia contractus sui natura irreuocabilis erat, ita *Cost. in l gallus §. & quid si tantum n. 71. cum seqq. Fabianus de Monte in tractatu de emptione, & venditione quæst. 8. nu. 24. Cagnolus, & Pantal. in dicta l. 2. n. 40. vbi Pinellus p. 2. cap. 4. per totum, Guttierez lib. 2. quæst. 133. & 135. Aponte cons. 28. num. 6. & 7. lib. 1. Anna cons. 24. nu. 1. & 2. Giurba decis. 101. nu. 8. Mastrillus decis. 33. nu. 4. & 5. Thorus in compendio par. 3. verbo fructus in iudicio rescissorio, Gama decis. 94. Dom. Præs. Merlinus tomo 2. controuersiarum cap. 25. num. 35.* & videndi sunt ad materiam, *Cancerius par. 1. variarum cap. 13. à nu. 43. Castillus decis. 14. Fontanella tomo 1. decis. 61. & seq. Castillus Soto maior de tertijs tomo 7. a num. 79. cum seq. cap. 18.* at in casu nostro renunciatio est in suspenso quousque sequatur professio, sic illa non secuta non dicitur rescindi renunciatio, sed resolui, vt in simili dicunt *Baldus in l. cum quis, ff. de condict. causa data, & causa non secuta, Gomesius in titulo de donationibus num. 21. vers. sed respondeo*.

Vltimo non obstat exemplum hæredis grauati sub conditione, qui interim facit fructus suos, nam est diuersa ratio, quia conditio est ex parte fideicommissarij, & dicitur apposita fauore hæredis, ideò facit fructus suos pendente conditione, at si conditio fuerit apposita fauore fideicõmissarij
22 tunc fructus essent illi restituendi, *Abbas in cap. nos quidem col. 2. post medium nu. 7. extra de testamentis*, & ibi *Cardinalis col. vltima in princip. q. 8. Imola col 3. in fine n. 16. Barbatus ad Bart. in d. l. si ita relictum §. pegasus in principio*, sic intelligentes *textum in l. in fideicommissariam, ff. ad Trebellianum, & in l. eum qui, alias incipit Iabolenus, ff. de annuis legatis*, latè *Gratianus tõ. 2. discep forẽs. c. 350 à n. 16. cũ seqq.* cũ primo casu pendente cõditione res dicitur hæredis, ideò fructus nõ restituit, at in casu nostro illa tacita conditio professionis, à *Tridentino* intellecta est apposita fauore ipsius renunciantis.

SVMMARIVM.

1 *Ponderatur* textus in l. igitur, §. potest, ff. de liberali causa.
2 *Bona fides sufficit ad acquisitionem fructuũ*.
3 *Bona fides nascitur ex titulo putatiuo*.
4 *Ponderatur* textus in l. filio, §. contra tabulas, ff. de inofficioso testamento.
5 *Fructus percepti virtute sententiæ latæ restituuntur illa reuocata*.
6 *Fructus percepti ex actu nullo sunt restituendi*.
Idem dicitur si fuerint percepti ob causam quæ cessauit.
7 *Actus nullus, nullum tribuit effectum*.
Sic titulus nullus habetur pro non titulo.
8 *Ponderatur* textus in l. cum autem §. cum

cum redhibetur, ff. de ædilitio edicto.

9 *Professio extorta ex metu est ipso iure nulla.*

10 *Matrimonium metu contractum est ipso iure nullum.*

11 *Ratificatio non fit actus nulli ipso iure.*

12 *Filiusfamilias nulliter obligatus virtute* prag. ad Sen. Conf. Maced *si sui iuris effectus ratificauerit, remanebit obligatus saltem ex nunc.*

13 *Sententia reducitur ad terminos litis contestatæ per appellationem factam.*

ARGVMENTVM.

Examinatur secundus casus Theorem. præced. scilicet quando renunciatio rescinditur, eo quòd professio metu facta fuit, fructus debeant restitui, vbi multa *iura* ponderantur, & resoluuntur.

THEOREMA LXXX.

Remanet resoluendus secundus casus præcedentis Theorematis, scilicet quando professio fuerit secuta, sed annullata ex causa metus, & prima facie videtur dicendum, fructus non fore restituendos, vna cum P. *Azorio p. 1. instit. moralium lib. 13. cap. 9. quæsito secundo*, quod probari videtur ex *textu in l. igitur*,

1 *§. potest, ff. de liberali causa*, vbi dicitur, quod si seruus propter bonam fidem, vt manumissus steterit, seruus non dicitur, in illis verbis (*potest, & seruus sine dolo malo in libertate morari, vt puta, testamento accepit libertatem, quod nullius momenti esse ignorat, vel vindicta imposita est ab eo quem dominum esse putauit*) ecce *textus* expressus excusans eum qui rem habuit ex actu quem ignorabat esse nullum: in casu nostro renunciatarius retinuit rem renunciatam præambulo titulo professionis, quam validam fore credebat, quo-

2 niam pro acquirendis fructibus sufficit adesse bonam fidem, *cap. ex frequentibus vbi Abbas num. 2. de institut. & in cap. grauis nu. 4. vers. si vero habuit de restitut. spoliatorum* faciunt latè adducta per *Fontanellam tom 2. decis. 435. à num. 1. cum pluribus seqq. & per Nouarium lib. 1. quæstionum forensium quæst. 46.* vbi probat fructus non fore restituendos, & si fuerit dictum de nullitate cappellaniæ, quæ bona fides est in renunciante, quam sequi dicitur, qui putat

3 posse retinere, *l. si Titius 14. ff. de condit. & demonstrat. Bart. in l. testamento in principio, ff. eodem titulo, Follerius in pragm. 1. de exulibus, Dom. Regens Capyc. Latro decis. 105. num. 25.*

Verum hæc sententia maximam continet difficultatem, etenim quoties titulus reducitur ad non titulum, toties fructus percepti illo præambulo restituuntur, do-

4 cet *Iuris Conf. in l. filio, §. contra tabulas, ff. de inofficioso testamento*, vbi habetur quod quidam pater contratabulauit testamentum filij, & sententiam obtinuit, proinde immisit se in hæreditate fructus ex illa percipiendo, quæ sententia fuit reuocata, fuit quæsitum si hæreditas erat restituenda vna cum fructibus perceptis, & *Iuris Conf.* ait fructus restitui, ibi (*& ideò vniuersam hæreditatem cum fructibus restitui filiæ necesse est*) ex quo *textu* magis communiter dixerunt *Doctores*, quod reuocata sententia, debet restitui res vna cum fructibus

5 perceptis, ita post antiquos *Menoch. de recuperanda possess. remedio 15. num. 638. Beccius cons. 95. num. 5. Montanerius in addit.* ad Olibanum *de actionibus lib. 1. par. 2. cap. 6. num. 14. Auendanus de metu lib. 1. cap. 13. num. 35. Osascus decis. 160. num. 12. circa medium, Surdus decis. 45. & 171. Mastrillus decis. 29. Giurba decis. 89. Muta decis. 61. num. 63. Farinac. decis. 697. p. 1. Castillus tomo 5. quotidianarum p. 2. cap. 135. num. 62. cum seqq.* sic decisum in Sacr. Conf. testatur *Illustris Marchio Ramontis Dom. Merlinus dignissimus S. C. Præsidens, cuius maximam doctrinam nullus est qui non sciat tomo 2. controuersiarum cap. 43. per totum*; quibus addo *doctissimam quæstionem forensem Nouarij lib. 2. 40.* in ordine *Dom. Franciscum Mariam Prato præstantissimum Iuris consultum tomo 1. discept. forens. cap. 1. nu. 18. cum pluribus seqq. & tomo 1. practicarum cap. 69. num. 60. & 61. Mercur. Merlin. decis. 132. num. 7. post tract. de pignoribus, Gratianum tomo 1. discept. forens. cap. 45. à num. 32. Garzia de expensis, cap. 23. num. 38. Reg. Sanfelic. decis. 124. num. 19. cum seqq. Cancerium p. 3. variarum cap. 16. num. 100.* & facit ad idem elegans decisio *Reg. Tappia* 41. S. C. quoniam, vt bene ait *glosa in auth. de nuptijs verbo imminere*, fructus perceptos

6 ex actu nullo fore restituendos, quam sequuntur *Ancharanus, & Domin. in cap. 1. de præsumpt. Baeza de non meliorandis cap. 33. n. 6. & cap. 34.* sic fructus percipiens ex causa quæ postea cessauerit, tenetur ad illorũ restitutionem, *l. 1. l. 3. § si liber, ff. de condict. causa data, l. ex hoc edicto, §. penulo. & finali, ff. de*

ff.de alienat.iud. mut, causa,l.si vnus, §.*quod in specie,ff.de pactis,l.cum pater,*§. *fidei,ff.de leg.2.l. cum quis, ff. de dote prælegata* , quæ
omnia non deficiunt à casu nostro, nam
fructus percepti sunt virtute renunciationis factæ, quæ cum fuerit annullata, seù
potiùs resoluta ob nullitatem professionis,
imò cessauer causa ob quam renunciatio
habuit effectum, omninò dicendum erit
fructus perceptos fore restituendos, actus
enim nullus, nullam tribuit exceptionem,
7 aut causat effectum, *l.quoties,ff.qui satisdare cogantur, Rebuffus conf.*190. *Marescot.lib.2.variarum cap.* 94. *num.* 35. & titulus inualidus habetur pro non titulo, *l.nec vllam* §.*item in titulo , ff. de petitione hæreditatis , Eugenius cons.*45. *num.*29. *Viuius decis.*22.
num. 8. *Surdus cons.* 28. *num.* 53. *Morotus cons.*58. *num.* 9. *Gratian. cap.* 45. *nu.* 33.
8 Quibus omnibus adhæret responsum
Vlpiani in l.cum autem,§ *cum redhibetur,ff. de ædilitio edicto* , ubi hæc adsunt verba
(*cum redhibetur mancipium,si quid ad emptorem peruenit restitui oportet, nec solum si ipse fructus percepit mercedesue à seruo, vel conductore serui accepit, sed etiam si a venditore fuerit consecutus quod tardius ei hominem præstitit, sed & si à quouis alio possessore fructus accepit emptor restituere eos debebit* ,) &
sic si fructus restituuntur in iudicio redhibitorio, quanto fortius in nostro, vbi annullatur professio: eò magis, quia agimus
de professione nulla tanquam meticulosa,
quæ ipso iure nulla est, nam quicquid alias
sit in alijs, vt infrà latè videbimus, certum
est professionem metu extortam ipso iure
9 nullam esse, vt habemus in *cap.* 1. *de his quæ metusue causa fiunt*, ibi (*si legitime probatum fuerit non timore mortis prædictam mulierem religionem intrasse , aut quod fecit postmodum ratum habuisset, ipsam ad Monasterium redire , & habitum depositum reassumere censura Ecclesiastica compellatis*) vndè
à contrario sensu si metu extorta fuerit
professio, & ex se exierit de Monasterio
validè fecerit, cum professio facta ipso iure nulla fuerit, vt docent *Sotus in 4.distinct. 29.quæst.1.art.3, Sanchez lib.4. summa cap. 3.num.* 13. *Valerius in differentijs vtriusque fori verbo metus differentia* 3. *Nauarrus in summa cap.*32.*num.*52. *Rebellius de obligat. iustitia par.*2.*lib.*1.*quæst.*5. *num.*9. *Pontius de matr.lib.*4.*cap.*4. *Azorius, Lessius, Villalobos, & alij apud P.Bossium de matrimonij contractu cap.*12.*n.*238. nã in votis tam simplicibus, quam solemnibus Ecclesia maximam
requirit libertatem, *dicto cap.*1.*cap.notificasti* 33. *quæst.*5. *& ex Tridentino sessione* 25.
de regularibus cap. 19. sicuti matrimonium
10 carnale metu contractum ipso iure est nullum, *glosa in cap.locum, vbi Panormit.num.*2, *alijque Canonistæ de sponsalibus , Couarr. de sponsalibus p.*2.*cap.*3.*nu.*1. *Gayllus lib.*2. *obseruat.*93. *Genuensis in praxi cap.*87.*num.*1. *Riccius p.* 3. *collect.* 355. *Barbosa tomo* 2. *in collectaneis ad dictum cap. cum*] *locum nu.* 2, *Rota Romana decis.*205. *num.* 25. *apud Buratium, & decis.*58.*nu.*1. *apud Farinaceum, & decis* 165.*nu.*4.*&*5. *Azorius lib.*1.*cap.*13. *quæst.*5. *Sanchez disput.* 12. *num.*16. *&* 18. *Valerius dicta differentia* 3.*&* 4. *ex textu in cap.consultationis de sponsalibus cap.significauit de eo qui duxit in matrimonio quam polluit per adulterium*, sed valet argumentum
de matrimonio carnali ad spirituale, & è
contra, *cap. inter corporalia de translatione prælatorum*, igitur si matrimonium carnale
metu contractum est ipso iure nullum,
idem dicendum erit in spirituali.
11 Neque obstat dicere quod ipso iure
nullum est, non posse ratificari, docent *Reg. Rouitus in prag.* 1. *num.* 28. *C. ad Sen.Consf. Maced. Dom.Reg.Capyc. Latro decis.*43.*nu.*6.
tamèn Summus Pontifex in dicto *cap.de his quæ vi metusque causa fiunt*, ait professionem
metu factam posse ratificari, ibi (*aut quod fecit postmodum ratum habuisset*) nam respondetur, quod licet professio ipso iure
nulla sit, tamèn hæc nullitas indiget declaratione, & proponenda erit, alias si ex
se habitum dimiserit pænis apostatarum
puniretur, ex *Tridentino sessione* 25. *de regularibus cap.* 19 ibi (*quod si ante habitum sponte dimiserit , nullatenus ad allegandum quamcumque causam admittatur, sed ad Monasterium redire cogatur, & tanquam apostata puniatur*) consequenter si declaratione
indiget, & intra statutum tempus erit proponenda, non mirum si illo medio ratificari possit, & saltem ab illo die vires accipit
tanquam nouus actus sicuti pluries diximus in exemplo filijfamilias, qui licet nulliter, & inualidè obligetur, iuxta *Pragm.ad Maced.* tamèn poterit sui iuris effectus obli-
12 gationem illam confirmare, & ex nunc valebit, vt post alios *Card. Mantica de tacitis, et ambiguis lib.*8.*tit.*7.*n.*25. *Menochius de recuperanda remedio* 15.*n* 119. *Duardus de censibus,*§.1.*qu.*19.*n.*34. *Seraphinus dec.*1350.
tomo 2. *Farinaceus decis.*527.*num.*11. *tomo* 1. *Antonius Faber lib.*4. *Codicis tit.*21. *definit.*4. *Grinella decis.* 24. *num.* 21. *de Mari-*

nis lib.1.quotid.cap.145. num.24. Montan. controuerſ.forenſium cap.38. Domin.Præſes Merlinus tomo 1.controuerſia 39. circa medium, & tomo 2. controuerſia 53. contra *Reg.Rouit. in dicta pragm.1.nu.28.ad Maced.* ex quibus colligitur ſtante quod profeſſio eſt ipſo iure nulla, fructus percepti ex re donata erunt reſtituendi.

Ego autem magis inclinarem cum prima ſententia, ſed ſolum condemnarem renũciatarium ad reſtitutionem fructuum à die annullatæ profeſſionis, tunc enim incipit mala fides, & fructus ſuos facere non poteſt, at priuſquam profeſſio declaretur nulla, iſte percipit fructus cum titulo valido, & in bona fide eſt conſtitutus, quomodo erit cõdemnandus ad fructuum reſtitutionem? ad quod faciunt adducta nouiſſimè per *D.Marchionem Torelli to.2. deciſ.130.à n.9.cum ſeqq.*

Et diuerſa eſt ratio ſententiæ reuocatæ, nam per appellationem res iudicata ad terminos litis conteſtatæ reducitur, *l.ita demum, C.de procuratoribus*, notant *Gratian.cap.40. nu.45. Muſcatellus in praxi p.2.gloſ.1. numer.38.* cum alijs adductis per *Dom. Franciſc. Mariam Prato tomo 1. obſeruationum cap.62. num.11.* conſequenter reuocata ſententia videtur, ac ſi nunquam fuiſſet ſententiatum pro poſſeſſore, at in caſu noſtro ſecuta fuit profeſſio, cuius cauſa renunciatarius percepit fructus ex illa re cum bona fide, quando poſtea profeſſio annullatur, incipit eſſe in mala fide, proinde fructus ab illo die perceptos tenetur reſtituere.

SVMMARIVM.

1 *Ponderatur* textus in l. bonæ fidei, ff.de acquirendo rerum dominio.
2 *Dictio* (omnis) *nihil excludit.*
3 *Affertur intellectus quorundam ad dictam,* l. bonæ fidei, *& refellitur.*
4 *Ratio reſtringit, & ampliat diſpoſitionem ad caſum, in quo ipſa conuenit.*
5 *Fœtus pecoris dicitur fructus induſtrialis.*
6 *Ponderatur* textus in l.fructus, ff. de vſuris.
7 Author *refert concordiam quorundam pro* iuribus *citatis, ſed reiecit.*
8 *Affertur altera conciliatio, quæ adhuc improbatur.*
9 Author *aliter reſoluit has diſſentiones.*
10 *Sequentia declarantur per præcedentia.*

ARGVMENTVM.

Controuerſia eſt, ſi retenta opinione *Patris Azorij*, de qua ſupra dicendis renunciatarium facere fructus ſuos, ſi hoc procedat, tàm in fructibus naturalibus, & induſtrialibus, inde ponderantur *iura* inter ſe contraria *in l.bonæ fidei, ff. de acquirendo rerum dominio, & in l. fructus, ff. de vſuris*, ad quæ plures conciliationes adaptantur, ſed ab *Authore* reijciuntur.

THEOREMA LXXXI.

Ex dictis in duobus præcedent. Theoremat. alia inſurgit difficultas, ſcilicèt, ſi talis renunciatarius, qui excuſatur à reſtitutione fructuum perceptorum, iuxta ſententiam *Azorij*, omnes fructus ſibi retinere poſſit, tàm naturales, quàm induſtriales, an ſolum ex ſua induſtria perceptos, & reſpondendum mihi videtur omnes ſuos facere, ſicut quilibet bonæ fidei
1 poſſeſſor, vt inſinuare videtur *Paulus in l. bonæ fidei 47.ff.de acquirendo rerum dominio,* cuius verba ſunt (*bona fidei emptor non dubie percipiendo fructus, etiam ex aliena re ſuos quidem interim facit, non tantum eos qui diligentia, & opera eius peruenerunt, ſed omnes, quia quoad fructus attinet loco domini pene eſt*) notanda eſt dictio illa (*omnes*) quæ
2 nihil excludit, *l. Iulianus, l. teſtatorem in principio, ff.de leg.3. l.hoc articulo, ff. de hæredibus inſtituendis, l.pediculis, §.labeo, ff.de auro, & argento legato*, cum adductis lato calamo per *Barboſam dict.208. in paruis*, ſecundo *Paulus*, ibi ſi non intelligeretur, etiam de naturalibus, videretur locutus per pluralitatem verborum, quod non debet admitti, nam expreſsè dixit fructus induſtriales non fore reſtituendos, in illis verbis (*non tantum eos, qui diligentia, & opera eius peruenerunt*) igitur quando ſubnectit illa verba (*ſed omnes*) de naturalibus erit intelligendus. Tertio aſſignat *Iuris Conſ.* rationem, quare bonæ fidei poſſeſſor cogendus non erit ad reſtitutionem, quia loco domini eſt, at ſequela dominij ſunt, tam fructus induſtriales, quàm naturales, conſequenter clarè decidit *Paulus* omnes fructus ſuos facere nulla data reſtrictione ad induſtriales.

3 Neque valet interpetratio quorundam dicentium illam dictionem *omnes* non

operari intelligentiam de fructibus naturalibus quoque, ſed tantum de induſtrialibus indefinitè, nulla in illis facta diſtinctione, puta non ſolum ſi percepti fuerint per ipſum, verum etiam ſi per alium, ſed talis interpetratio improbabilis videtur, quia ſi adhuc tantum attendiſſet *Paulus*, ſufficiebat dicere de induſtrialibus, ſub qua locutione nulli dubium eſſet comprehendi, tàm per ipſum perceptos, quam per alios: ſecundo dictio illa *omnes* non dirigitur ad percipientes, ſed ad fructus, nam primo caſu poſſet ſubſtineri huiuſmodi interpetratio, ſed cum illa dictio dirigatur ad fructus, quomodo erit facienda reſtrictio ad induſtriales tantum, eó magis, quia ratio aſſignata per *Iuris Conſ.* expreſsè contradicit huic interpetrationi, vt dixi, quoniam ratio eſt illa quæ ampliat, & reſtrin-
4 git diſpoſitionem ad caſum, *l. cum pater*, *§. dulciſſimis, ff. de leg. 2. l. hac actio, vbi Bartolus, ff. de calumn. & in l. pater, §. fundum, ff. de leg. 3. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 14. num. 23. Peregrinus de fideicom. art. 14. nu. 22*, igitur ſi ratio dominij comprehendit tam fructus induſtriales, qùam naturales, talis interpetratio erit reicienda.

Accedit ratio, nam *Paulus*, ibi ait, bonæ fidei poſſeſſorem lucrari fœtum pecoris, ibi (*& ouium fœtus in fructu ſunt, & ideò ad bonæ fidei emptorem pertinent*), & tamen nulli dubium eſt fœtum pecoris con-
5 numerari inter fructus naturales *Paulus in l. ſequitur, § fructus ad finem, ff. de vſucapionibus, Baldus in l. ancillæ num. 13. C. de furtis*, & facit *textus in l. penultima, ff. de peculio*, vbi *Iuris Conſ.* partus ancillæ, & pecoris fœtus ab acquiſitis ex induſtria diſtinguit, ſignum eſt illa connumerari inter fructus naturales.

Sed in contrarium videtur difficilis locus *Pomponij in l. fructus, ff. de vſuris*, vbi ait
6 quod facta donatione inter coniuges, & re tradita, licet illa reuocetur, fructus percepti non reſtituuntur, ſcilicet induſtriales tãtum, poſtea ſubiungit hoc locum habere in quolibet alio bonæ fidei poſſeſſore, in illis verbis (*ſicut nec cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris, quia non ex facto eius is fructus naſcitur,*) vndè *gloſa in dicta l. fructus, & in d. l. bonæ fidei*, pro concordia eorum diſtinguit inter fructus naturales, & induſtriales, vt primo caſu procedat locus *Pomponij*, ſecundo vero caſu locus *Pauli*, *gloſam* ſequuntur *Baldus in d. l. fructus, Salycetus, Fulgoſius, & Florianus ibi dem, Alexand. in l. maritus in fine, ff. ad legem falcidiam*, idem videtur affirmare *Angelus in §. ſi quis à non domino inſtitut. de rerum diuiſione, Copus in tractatu de fructibus lib. 2. titul. 4. cap. 6.* communem ſententiam vocat *Igneus in l. 3. §. ſi venditioni num. 42. ff. ad Sillanianum*.

7 Quorum *Iuris Conſ.* diſſenſiones aliqui ſic concordare conantur, dicentes locum *Pomponij* ſtare pro regula, vt bonæ fidei poſſeſſor ſuos non faciat fructus naturales, ſed ſolum induſtriales, locum *Pauli* ſpecialiter fore introductum fauore emptoris, ita *Loriotus de fructibus axiomate 47.* aſſignat rationem diuerſitatis, quia in contractu emptionis requiritur bona fides duplici tempore, videlicet conuentionis, & traditionis, at in alijs ſolum bona fides requiritur vno tempore, ideò primo caſu omnes fructus ſuos facit, ſed hæc conciliatio mihi non videtur probabilis, cum ſit contra generalitatem dictæ *legis fructus*, vbi in omni bonæ fidei poſſeſſore loquitur, ſecundo dictum *Pomponij* magis foret intelligendum de contractu emptionis, quàm alio cum ſit magis frequentior, iuxta *text. in l. iuſto, ff. de vſucapionibus*, tertio *Iuſtinian. in dicto §. ſi quis à non domino*, æquiparat emptorem cum bona fide cum omni alio bonæ fidei poſſeſſore, igitur quod dicitur in vno, erit affirmandum in alio.

Alij dicunt ſuos facere, ſed poſtea condemnari ad reſtitutionem, vt obiter ſenti-
8 re videtur *Berous in cap. ſi quis presbyterorum num. 14. de rebus Eccleſiæ non alienandis*, notat *Bartol. per illum textum in l. ſi eius fundi, ff. de rei vendicatione, Paulus in dicta l. ſequitur, §. fructus, ff. de rei vendicatione*, eadem conciliatio colligitur ex *Alexandro in l. inſulam. §. fructus, ff. ſoluto matrim. ex Angelo, Decio, & alijs in l. ſi me, & Titium, ff. ſi certum petatur*: & poſſet ad hoc ponderari dictio illa (*interim*) quaſi velit dicere *Iuris Conſ.* dum non conuenitur ſuos facit, cùm hæc dictio ſit limitatiua temporis intermedij, & importat prudentiam, *Cephalus conſ. 450. num. 27. lib. 3. Magonius deciſ. Florent. 90. nu. 13. Tuſcus concluſ. 289. lit. D. tomo 2.* cum alijs apud *Barboſ. diction. 148. in paruis*.

Qui intellectus meo intellectui non arridet, quia ratio *Iuris Conſ.* fundatur in hoc, quia habet illum loco domini, quæ reſtitutionem impedit, ſecundo quando *Iuris Conſ.* vult dicere poſſeſſorem non teneri ad fructuum reſtitutionem, his

vti-

vritur verbis, scilicet suos facere, ita significat *Iulianus in l. qui scit ad finem, ff. de vsuris, & Imperator noster in dicto §. si quis à non domino instit. de rerum diuisione.* Tertio si hic admitteretur intellectus, sequeretur possessorem teneri ad restitutionem etiam fructuum industrialium, quia dictio illa (*interim*) comprehendit vtramque speciem, & vna determinatio plura respiciens determinabilia, eodem modo omnia determinat, vulgatis iuribus, sed hoc dicere esset falsum, igitur non bona conciliatio, & dictio illa (*interim*) vult significare bonæ fidei possessorem vsq; ad hoc tempus suos fructus facere dum est in bona fide, nam cum conuenitur, & incipit esse in mala fide fructus suos non facit.

9 Verum ego aliter has dissensiones ad concordiam redigo, distinguendo inter bonæ fidei possessorem cum titulo reprobo, & titulo valido, primo casu non facit fructus suos naturales, & de hoc loquitur *Pomponius in d. l. fructus*, cum sermonem instituerit de donatione inter virum, & vxorem, quæ à iuribus improbatur, & licèt subsequatur sic in quolibet alio possessore, intelligendus erit de bonæ fidei possessore cum tali titulo, scilicet reprobo,

10 quoniam sequentia per præcedentia declarantur, *l. finali, ff. de hæredibus instituendis, l. Titia, §. Titia, ff. de verb. obligat.* & sequens generalitas ex præcedenti specialitate interpretationem recipit, atque restrictionem, *iura sunt in l. si de certa, C. de transactionibus, l. finali, §. cui dulcia, ff. de tritico vino, & oleo legato, l. legatorum, §. 1. ff. de leg. 2. cap. sedes de rescriptis, Clementina 1. §. 1. de præbendis*, & sexcentis alijs, quæ sciens prætereo, secundo casu quando est bonæ fidei possessor, cum titulo valido, vt in casu nostro, procedit responsum *Pauli in dicta l. bona fidei*, ita concordant *Iacobus de Arena, & Oldradus apud Bart. in l. ex diuersis, col. 2. num. 5. ff. de rei vendicat.* vbi *Angelus num. 4. Albericus in dicta l. fructus, Panormitan. in cap. grauis numer. 4. de restitut. spoliatorum. Couarruuias lib. 1. variarum cap. 3. vers. secunda sententia, Fulgosius in dicta l. fructus num. 9. Falinus in cap. de quarta num. 30. de præscriptionibus, Ferrettus*, & alij apud *Iasonem in l. Nesennius, §. 1. num. 4. ff. de rei vendicatione*, qua interpretatione attenta sequitur hunc possessorem omnes fructus suos facere.

SVMMARIVM.

1 *Debitor potest non acquirere, repudiando hæreditatem, & creditores fraudati non dicuntur.*

2 *Repudiatio non comprehenditur sub nomine alienationis, & infra declarabitur.*

3 *Ponderantur* iura in l. si sponsus, §. si maritus il secondo, ff. de donat. inter l. alienationis, §. qui occasione, ff. de verb. signif.

4 *Mulier prohibita per statutum alienare absque certis solemnitatibus, non dicitur prohibita repudiare donationem.*

5 *Prælatus Ecclesiæ potest repudiare legatum nondum agnitum.*

6 *Tutor potest repudiare legatum, aut bonorum possessionem pupillo delatam.*

7 *Bona ingredientis in Monasterium transferuntur, licet ille sit minor absque vlla solemnitate.*

8 *Ponderantur* iura in l. magis puto, §. fundum, ff. de rebus eorum.
In l. venditor, §. sed & si quid dolo malo, ff. de hæreditate, vel actione vendita.
In l. sed & si lege, §. perinde, ff. de petitione hæreditatis.
In l. pupillorum, C. de repudianda hæreditate.

9 *Minor non potest repudiare legatum absque solemnitatibus iuris.*

10 *Minor restituitur etiam aduersus lucrum amissum.*

11 *Vtilitas non est sufficiens pro alienatione rei pupillaris, sed etiam requiritur decretum iudicis.*

12 *Minor potest facere testamentum absque vlla solemnitate.*

13 *Decretum iudicis in alienatione rei pupillaris est interponendum cum discussione causæ.*

14 *Licentia Episcopi, aut Vicarij tollit omnem suspicionem.*

ARGVMENTVM.

Resoluitur difficultas, si minor ingressus in Religionem possit renunciare absque solemnitatibus *iuris*, & quid si ingressus sit causa sufficiens, cuius occasione plura *iura* ponderantur.

THEO-

THEOREMA LXXXII.

DVm finem imponere volebam huic materiæ renunciationis factæ per ingreſſum in Religionem, fuit controuerſum inter quoſdam, ſi minor ingreſſus in Monaſterio poterat renunciare abſque ſolemnitatibus à iure requiſitis in diſtractione rei minoris, & quatenus requirerentur ſi ingreſſus eſſet cauſa ſufficiens.

Et videbatur affirmandum, ſcilicet nullas requiri ſolemnitates in renunciatione rei quærendæ, eò quòd iura noſtra diſtinctionem agnoſcunt inter renunciationem iuris quærendi à quæſito, vt probatur *in l. qui autem in principio, & in §.proinde, l. patrem, & in l.debitorem, ff.quæ in fraudem creditorum, l.non fraudantur.ff.de regulis iuris, & in l.profectitia, §.ſed ſi legatum, ff. de iure dotium*, vndè videmus validam eſſe repu-
1 diationem iuris quærendi, & creditores fraudati non dicuntur, vt poſt antiquos, & pragmaticos, docent *Gaſpar Theſaur.lib.3. qu.74. Fontanell.de pact. nuptialibus clauſula 4. gloſa 9. p.5.à num.75. cum pluribus ſequent.Caſtillus Sotomaior lib.6.controuer.cap. 111.& 112. Conſil. Carleual. de iudicijs tomo 2.lib.1.tit.3.diſp.25.per totam,Conſ.Arias de Meſa lib.2.variarum cap.41.à nu.2.Dom.*
2 *Reg.Caval.Latro deciſ.*8. *doctiſſimus Larrea deciſ.Granat.*55.*Dom.Franciſc. Maria Prato obſeru.*5.*&* 6.& videndi ſunt adducti *Theorem.* 41. *per totum*, vbi latè hanc materiam pertractaui, quibus addo *Doctiſſ.ac copioſiſſ. D. Franc.Salgado in diſtincto labyrinto creditor.p.2.cap.*14 *per totum*, vbi latiſſimè, ita vt latè fundauerit *Arias de Meſa d.cap.*41,*à num.*9.*cum ſeqq.* alienationis appellatione non contineri repudiationem, ſeù renunciationem rei quærendæ, ſic licet prohibitum ſit minori rem alienare, abſque ſolemnitatibus iuris, non erit prohibitum renunciare rem quærendam.

Qua ratione motus *Iuris Conſ. Vlpianus in l.ſi ſponſus, § ſi maritus 2. in ordine, ff.de donat.inter virum,& vxorem*, decidit, quod
3 licèt prohibita ſit donatio inter virum, & vxorem, tamen ſi maritus hæreditatem, aut legatum repudiauerit, ob quod fuit quæſitum vxori tanquam ſubſtitutæ, non intrat edictum prohibitorium, cum procedat in quæſitis non quærendis, in illis verbis (*ſi maritus hæres inſtitutus repudiet hæreditatem donationis cauſa; Iulianus ſcripſit lib.*17.*digeſtorum donationem valere, neq; enim pauperiorem fieri, qui non acquirat, ſed qui de patrimonio ſuo depoſuerit, repudiatio autem mariti mulieri prodeſt, ſi vel ſubſtituta mulier ſit, vel etiam ab inteſtato hæres futura, ſimili modo, & ſi legatum repudiet, placet nobis valere donationem, ſi mulier ſubſtituta ſit in legato, vel etiam ſi proponas eam hæredem inſtitutam*) ex quo *Vlpianus* loco colligitur ſub prohibitione iurium repudiationem non comprehendi.

Quod clariùs declarauit *Iuris Conſult. Paulus in l.alienationis verbum, §. qui occaſione, ff. de verb. ſignif.* vbi omittere hæreditatem non eſt repudiare, in illis verbis, (*qui occaſione acquirendi non vtitur, non intelligitur alienare, veluti, qui hæreditatem omittit, aut opinionem intra certum tempus datam non amplectitur*) inde dixerunt *Doctores* repudiationem donationis factam
4 à muliere non comprehendi ſub ſtatuto prohibitiuo alienationem abſque ſolemnitatibus, *Falinus in cap.2. ſub num. 6. verſ. pro iſta limitatione extra de conſtitut. Arnonus dialogo* 11. ſic etiam hæreditatem nondum agnitam repudiare, *Paulus de Caſtro conſ.*171,*Tiraquell.ad leges connubiales gloſa 3. num.* 28. eadem ratione poſſe Prælatum Eccleſiæ legatum nondum accepta-
5 tum repudiare *Rolandus à Valle conſil.* 15. *nu.*32.*cum ſeqq.lib.*1.*Iaſon, & Ripa in l.legatum, ff.de leg.* 1. *Innocent.in cap.* 2. *de donat.* plures ſequitur *Menoch.de arbitrarijs iudicum caſu* 171. *num.* 7. *Puteus deciſ.*119. *lib.* 2. *Franchus deciſ.* 14. *Riccius in praxi lib.*1. *reſolut.*81. *Barboſa in collectaneis lib.* 3.*titul.*34. *cap.*2. & ſi contrarium dixerint alij, quos ſequitur *Marta deciſ.* 224. *Arias de Meſa dicto cap.* 41. *numer.* 11, omnino videndus.

Sic dicendum videtur in caſu noſtro, quod cùm repudiatio hæreditatis deferendæ non comprehendatur ſub prohibitione, ritè, & rectè fieri poſſe per minorem, vt in tutore repudiante loquitur *Bart. in l. tutor,*
6 *circa principium, ff.de bonor.poſſ. Falinus in cap.*2,*col.*5. *verſ.ad idem extra de conſtitut. Feder.de Senis conſ.*9.*Barbatus conſ.*1. *col.*11. *verſ.adducere poteras vol.*3.*Caſtren.conſ.*171 *ſub num.*2. *in antiquis, Cornens conſ* 11.*nu.*2. *lib.*3.*Romanus conſ.*174 *Imola conſ.* 74. *Siluanus conſ.*25.*nu.*32 *cum ſeqq.* alijque apud *Menochium de arbitrarijs iudicum centur.* 2. *caſu* 171.*num.*52. *lib.*1.

Quod à fortiori procederet, ſi renunciatio facta fuerit in beneficium ſui Monaſterij, aut alterius piæ cauſæ, *Sanchez*

vbi

vbi supra cap.6.nu. 18. quia per ingressum in Religionem ætatis defectus suppletur, ideò bona minoris ingredientis in Monasterium transferuntur absque alia solemnitate, *Cynus*, *Ioannes*, *Faber*, *Albericus*, *Bartolus*, *Baldus*, *Alexand. & Iason in dicta auth. ingressi*, *C. de Sacrosanctis Ecclesiis*, *Aretinus in l. 1. ff. de fundo dotali*, *& in l. quidam, ff. de rebus dubiis*, *Nicolaus de Neapoli in l.2. num.2. ff.de rebus eorum*, *Iason in l. finali num.34. C.de pactis*, *Ancharanus in cap.in præsentia, vbi Decius n.27. Berous nu. 149.extra de probat. Lapus allegat.25.Natta cons. 173. nu.1. Tiraquel.de priuil.pia causa priuil. 100. vers.horum præcipua ratio, Vasquius de success.creatione* §.10.*sub n.78 vers. decimonono lib. 1. Rodoanus de rebus Ecclesiæ non alienandis de significatione verbi alienatio n.2* & colligitur ex §. *illud in principio, auth. de monachis,cap.de his in fine de sepulturis*, late probat *Simoncellus de decretis lib. 3. tit. 8. à num. 97. cum pluribus seqq.*

8 Verum contra hanc sententiam facit difficile responsum *Vlpiani in l.magis puto*, §. *fundum*, *ff. de rebus eorum*, vbi expressè ait repudiationem legati alienationis naturam sapere, sic sub prohibitorio edicto comprehendi, sunt verba *Iuris Cons.* (*fundum autem legatum repudiare pupillus sine prætoris authoritate non potest, esse enim hanc alienationem, cum res sit pupilli nemo dubitat,*) & in *l. venditor*, §. *sed & si quid dolo malo*, *ff. de hæreditate*, *vel actione vendita*, æquiparat *Iuris Cons.* alienationem cum renunciatione hæreditatis, in illis verbis (*fecisse autem dolo malo, quò minus perueniat, videtur, siuè alienauit, vel etiam accepto quem liberauit, vel id egit dolo malo ne hæreditati acquireretur,vel ne possessionem adipisceretur, quam posset adipisci*, & in *l. sed & si lege*,§.*perinde ff. de petitione hæreditatis*, vbi idem describitur, ibi (*perinde inquit condemnandus quasi possideret, & merito, nã & is qui dolo fecit quo minus possideret, vt possessor condẽnatur*)faciunt iura in *l. liberto 26. ff.de bonis libertorum,l.1.*§.*sane,ff.si quis omissa causa testamenti*,& alia quæ expendit subtilissimus *Arias Pinellus in l.* 1. *p. 3. à n. 103. C. de bonis maternis*, dicens sub prohibitione alienationis comprehendi repudiationem, sequitur *Molina de iustitia*, *& iure tractatu 2. disput.* 468. *à num.* 12. in quam sententiam inclinare videtur *doctissimus Barbosa de potestate Episcopi allegat. 95. num. 54.*

Et magis in terminis nostræ difficultatis insinuare videtur *textus in l.pupillorum, C. de repudianda hæreditate*, vbi clarissimè ostendit *Imperator*, pupillum hæreditatem repudiare non posse,in illis verbis(*pupillorum repudiatio delatæ hæreditatis sine tutore authore facta, nihil eis nocet*)quibus iuribus

9 dixit *Capycius decis.18.n.13.* in repudiatione legati requiri omnes solemnitates in alienatione necessarias, sequitur *Lambertin.in tractatu de iure patronatus art.9.qu.2. principalis sub num.10.vers.non obstat.*

Inde bene dixit *Gomesius p. 2. variarum titulo de restitutione minorum à n.14. per totum*, nõ posse per minorem repudiari legatum,renunciari hæreditas, qui citat plures antiquos,& ratio est,quia iura pro contraria sententia adducta solum loquuntur in persona, quæ de per se non solum potest non acquirere,verum etiam patrimonium diminuere,solum erat difficultas,quid si adsint creditores,& iura decidunt,non videri in fraudem creditorum, quoties non est diminutio patrimonij, sed in casu nostro sumus in persona prohibita distrahere absque solemnitatibus, imò etiam aduersus

10 iucrum amissum restituitur, *l.ait prætor*, §. *finali,ff.de minoribus*, *l. non omnia*, *ff. eodem titulo*, ideò sub prohibitione alienationis comprehenditur actus renunciationis.

Solum remanet difficultas in hoc, si ingressus in Religionem dici possit iusta causa pro interponendo decreto, & si tali casu requiratur, scio enim in alienatione rei minoris vltra iudicis decretum requiritur iusta causa,ex *l.magis puto*,§.*si æs alienum,ff. de rebus eorum*,vbi si tutores dixerint,expe-

11 dire pupillo bona illa vendi, prætor non debet eis permittere, ratio secundum *Iuris Cons.*ibi,quia prætori non liberum arbitriũ datum est distrahendi res pupillares, sed ita demum si æs alienum immineat,& cõcordatur cum *textu in l.ob æs, C. de prædijs minorum*, vtilitas enim causa est, propter quam iudex interponere potest decretum, facit *textus in l.si fundus sit sterilis,ff. de rebus eorum*,vbi licet fundus sit sterilis, saxosus,& pestilens, nihilominus alienatio prohibetur, vndè semper dura mihi visa fuit sententia illorum dicentium valere alienationem rerum minoris absque solemnitatibus existente causa vtilitatis,*glosa in l. cum hi*,§.*eam transactionem,ff.de trãsactionibus, Dinus in l.si fundus sterilis ff.de rebus dubijs, Barbatus cons.31.lib.2. Soccinus iunior cons. 28.sub n.10.lib.2. Decius cons.124. Gabriel cõmunium conclusionum lib.3. titulo de rebus*

Ec-

Ecclesiæ non alienandis conclus. 1. *Reg. Rouitus pragm.* 1. *sub num.* 113. *sub titulo de titulorum abusu*, *Anna sing.* 396. *Aponte cons* 1. *à num.*84. *vol.*1. *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.* 25. *tit.* 4. *Magonius decis. Florentiæ* 16. *nu.*86 *Marta cons.* 192. *Dom. Reg. Capyc. Latro decis.*19. *sub num.*5. *Dom. Præsid.* S. C. *Merlinus tomo* 2. *controuersiar.cap.*74.vbi latè, *Dom.Pratus tomo* 1. *discept. forens.cap.* 17. *num* 99.& 100. inde melius dixerunt requiri solemnitates, cum iusta causa *Capycius decis.*113.*n.*6. *cum seq. vbi in fine sic decisum testatur*, *Vrsillus ad Afflictum dec.*87.*n.* 1.*Surd.decis.*87.*n.*5.& 6.& *dec.* 278.*n.*20.& 23.*Mastrillus dec.*121.*n.*3. *vbi sub num.*26 testatur sic fuisse decisum, aliam decisionem refert *Abruzzo in lectura practicabili*, §. *nunc admonendi num.* 95. *Altogradus cons.* 28. *in principio*, videndus est *Dom. de Marinis tomo* 2. *quotid. cap.* 18. vbi doctissimè omnia enunciat.

Vndè deueniendo ad quæstionem, inquam illam fuisse tactam à *Simoncello de decretis lib.* 3.*tit* 8.*inspect.*14. *num.*105. dicentem quod, & si plura sint tradita priuilegia Ecclesiæ, vt magis Dei cultus seruetur, §. *sed & hoc præsenti auth. de Sanctissimis Episcopis,auth.nisi rogati C. ad Trebell.* nullum tamèn circa hoc traditum inuenitur priuilegiũ, & licèt dicatur in *cap.de his circa finem de sepulturis*, quod liberum sit ingredientibus in Religionem bona sua, non solum Religiosis, verum etiam quibuscumq; priuatis personis conferre, procedit in maiore suppositis terminis habilibus arg. *l. qui in testamento*, *ff. de testam*, *l.* 1. *cum ibi notatis*, *C. de Sacrosanctis Ecclesijs*, & *textus in cap. in præsentia de probationibus*, loquitur de ingresso in Religionem, cuius causa bona in illud transferuntur, non sic est quando velit alteri dare, vel transferre, quia tunc non militat illa ratio consecutiua, scilicet ingreditur in Monasterium, igitur bona transferuntur ad illa, vel illa iura loquuntur de testamento, minor enim dupliciter poterit disponere, aut per actum inter viuos, aut vltimæ voluntatis, inter viuos requiruntur solemnitates iuris, cum prohibitus sit, *l.*1,
12 & *toto titulo*, *ff. de rebus eorum*, at testamentum poterit ad libitum facere *l. Aurelio*, §.*finali*,*ff. de liberatione legata*.*Baldus in l.*1 *ff. de rebus eorum*, & *in l. finali*, *C.quando decreto opus non est*, latè *Simoncellus dicto lib.* 3. *tit.* 8. *inspect.* 13. *num.* 94. *Cancer. par.* 1. *variar. cap.* 4. *de tutorib. num.* 149.

At ego dicerem tali casu nullas solemnitates requiri, eò quòd illæ fuerunt introductæ, ne minor fraudetur, proinde in tali decreto interponẽdo debet præcedere ma-
13 xima causæ discussio, vt post *Speculatorem*, *Baldum*, & alios probat *Alexander in l. sciendum num.*14. *ff. de ver. oblig.* *Menochius lib.* 2. *præsumpt.* 75. *num.* 12. *Mascardus de probat. conclus.* 1486. *Surdus decis.* 231. *num.* 20. sed in tali renunciatione interueniunt solemnitates *Sacri Concilij Tridentini*, scilicet licentia Episcopi, aut
14 eius Vicarij, quæ omnè dubium purgat, vt ait *Molfesius de renunc. quæst.* 16. *num.* 16. & 17. consequenter nullis aliis solemnitatibus opus est in tali renunciatione.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio metu, vel dolo facta non tenet, sic & omnis alius contractus.*
2 *Affertur definitio metus.*
3 *Affertur differentia inter metum, & vim.*
4 *Probabilis suspicio metus reputatur in iure nostro pro actuali metu, & sufficiens est ad rescissionem contractus.*
5 *Futurum pro præsenti reputatur, quoties certus est euentus.*
6 *Ponderatur* textus in l. metum autem, ff. quod metus causa, & *resoluitur.*
7 *Metus illatus non dicitur ad rescidendum contractum, nisi qui minatus fuerit sit persona potens, & solitus executioni demandare, quod minatur.*
8 *Actio, quod metus causa, vt detur, sufficit, vt cadat in constantem virum.*
Resoluitur textus in l. metum 2. in ordine, ff. quod metus causa.
9 *Actio quod metus datur, quoties cadit in constantem fœminam.*
10 *Iudex debet arbitrari, si metus fuerit sufficiens pro rescissione contractus.*

ARGVMENTVM.

Author incipit tractare de modis, quibus renunciatio rescindi possit, de metu scilicet, dolo, seù læsione, definitur metus, & quomodo inducatur.

THEOREMA LXXXIII.

SErmonem iam instituimus per plura Theoremata de renunciatione facta, tàm contemplatione matrimonij carnalis, quàm spiritualis, remanet nunc viden-

dendum de modis quibus illa infringatur, ac rescindi possit, nobisque causam præbet Summus Pontifex in dicto *cap. quamuis pactum de pactis lib. 6.* vbi admittit filiam ad bona patris renunciatione non obstante, si præcesserit vis, metus, vel dolus, iura enim nostra maximè vim abhorrent, pro-
1 inde actus taliter confectos infringunt, *l. 1. & toto titulo, ff. ne vis fiat ei, cap. cum locum, cap. veniens il secondo de sponsalibus, cap. significauit de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium,* & præcipuè renunciationem his modis factam annullant, vt videre est *Rotam Romanã dec. 1. in titulo de renunciatione in nouis,* iuncta *decis. 7. Auendanum de metu lib. 2. cap. 13. per totum, Riccium in praxi resolut. 35. Borrellum in summa decisionum tomo 3. tit. 11. num. 1.*

Metus autem definitur per *Vlpianum in*
2 *l. 1. ff. quod metus causa,* quod sit instantis periculi, vel futuri causa mentis trepidatio, quam definitionẽ amplectuntur, *Conarruias de sponsalibus par. 2. cap. 3. §. 4. nu. 1. Mascardus de probationibus conclus. 1056. n. 6. Farinaceus in fragmentis par. 2. verbo metus n. 1. Barbosa in cap. absolutionis vnico de his quæ vi metusue causa fiunt lib. 6. Sanchez de matrimonio lib. 4. disput. 1. num. 7. Auendanus de metu lib. 1. cap. 2. in principio, Azorius p. 1. cap. 10.* & ante omnes insinuant *Aristot. 1. æthicorum ad Nicomac. cap. 6. Cicero tuscul. 4. quæst.* dicitur mentis trepidatio, quia metus procedit ex forti imaginatione periculi futuri propè imminentis, ex qua imaginatione mens perturbatur, vndè *Aristoteles 1. reth. c. 5.* ait timorem esse perturbationem, aut ægritudinem ex perceptione futuri mali corrumpentis doloremque inferentis, dicitur etiam instantis periculi, quia quæ nimium absunt, & remota sunt non timentur, neque mentem perturbant, vt ait *Diuus Augustinus sermone 1.* post octauam Paschatis Domini, sicut omnes sciunt se esse morituros, & tamèn mortis cogitatio mentem non perturbat, alia notat *Auendanus dicto cap. 2. num. 5.*

3 Et ex his colligitur differentia inter metum, & vim, nam metus non respicit præterita, sed futura, inquit *Farinac. vbi supra num. 2. ex Aegidio conf. 9. num. 10.* dicente in hoc differre metum à vi, quod vis esse non possit, nisi de re præsenti, metus autem de re præsenti, & futura, ex *dicta l. 1.* ibi (*instantis periculi, vel futuri*) & ly instantis non solum debet intelligi de actuali illatione mali, sed de malo imminenti inferendo, vt in *l. quod timorem ff. de eo, quòd metus causa l. 3. ff. de donat. causa mortis, l. nouissimè, ff. quod falso tutore, l. 3. §. armis, ff. de vi, & vi armata,* tradunt *Sanchez vbi supra num. 16. Mascardus conclus. 1057. n. 18.* imò sola metus seù offensionis suspicio pro-
4 babilis, & rationabilis habetur in iure pro metu iusto, & sufficienti ad rescindendum contractum, *Mascardus conclus. 1055. à num. 26. Farinaceus, vbi supra num. 70. & 73. Borrellus in summa decisionum par. 3. tit. 1. numer. 615. Sanchez dicta disput. 1. num. 17.* & ante eos *Baldus in l. interpositas n. 6. C. de transactionibus, Barbatus conf. 60. num. 3. lib. 1. Hercules de cautione de non offendendo caut. 2. num. 13. Gayllus lib. 1. de pace publica cap. 2. num. 6. & 7. Gramaticus dec. 5. & 18.* sequuntur *Riccius par. 7. collect. 3100. Rota Romana decis. 643. num. 3. apud Farinaceum par. 1. & decis. 86. num. 3. apud Burattum,* & colligitur ex *textu in l. si quis fumo, §. quod dicitur, ff. ad legem aquiliam, l. habitatores, §. iterum, ff. locati, l. metum, ff. quod metus causa, & in l. in hanc stipulationem, ff. de damno infecto,* & ad explicationem dicti, *§. finalis, ff. ad legem aquiliam,* notanda est elegans decisio *Dom. Reg. Capyc. Latro 60. per totam tomo 2.*

Imò dicunt *Doctores* renunciationem, & quemuis alium actum rescindi non solum ob suspicionem proximæ illationis metus, sed etiam ob illationem futuram, & longe distantem, dummodo sit graue malum, &
5 aliter euerti non possit, nisi renunciando, quoniam quod certum est euenire, pro præsenti iudicatur, colligitur ex *Paulo in l. in diem, ff. de condictione indebiti,* vbi negat soluti repetitionem ante diem debiti, ibi (*in diem debitor adeo debitor est, vt ante diem solutum repetere non possit,*) & sic videtur decidere *Iuris Conf.* idem esse præsenti debere, ac in diem omninò certam, quod confirmat *Iulianus in l. quod si ea cõditione, ff. eodẽ titulo,* ibi (*quod si ea conditione debetur, quæ omnino extitura sit solutũ repeti non potest,*) & docet *Anton. Faber in rationali ad legem quantum lit. A. ff. quod metus causa.*

6 Neque obstat quod dicit *Vlpian. in l. metum autem, ff. quod metus causa,* in illis verbis (*metum autem præsentem accipere debemus non suspicionem inferendi eius*) quod idem confirmare videtur *Imper. Diocles. in l. metum, C. eodem titulo,* cuius sunt verba (*metum non iactationibus tantum, vel contestationibus, sed atrocitate facti probari conuenit,*) nam respondetur cum

Bartolo in dicta l. metum diſtinguente inter ſuſpicionem ortam ex iuſtis cauſis, & non, primo caſu *iura* allegata non procedunt, ſed ſolum quando dicta ſuſpicio eſſet inueriſimilis, vt in *l. vani timoris il primo, ff. quod metus cauſa*, ibi (*proinde ſi quis meticuloſus rem vllam fruſtra metuerit, per hoc edictum non reſtituitur, quoniam neque vi, neque metus cauſa factum eſt*) & *Bartolum* ſecuntur *Doctores*, *apud Hermoſillam tomo 2. fol. 266. num. 11. cum ſequentibus*.

Qui metus non debet eſſe vanus, & leuis, ſed probabilis, vt dixi, vndè non ſufficit,
7 vt incutiens metum graue malum ſit minatus, ſed vt potens ſit id quod minatus ex re ipſa præſtare, & quod conſueuerit minas executioni mandare, quare ſi talis potentia ceſſet, puta ſi ſenex minatus ſit forti, vel iuueni, vel ſi is qui minatus eſt, licèt ſit potens, eſt tamèn verboſus, & iactabundus non ſolitus, ea quæ minatus eſt executioni mandare, denegatur contractus reſciſſio per hoc edictum, ex *l. 1. C. ſi quis imper. maledixerit*, ita *Farinac. dicto verbo metus n. 94. Maſcardus concluſ 1055. num. 7. 9. & 19. Borrellus dicto titulo 1. num. 620. & 623. Sanchez dicta diſput. 1. Guttierez de matrimonio cap. 77. numer. 1. Menochius de præſumptionibus lib. 4. præſump. 126. num. 24. & 25. & de arbitrarijs iudicum lib. 2. caſu 136. num. 11. Famianus in addit. ad deciſ. crim. Farinacei 40. Rota Romana deciſ. 371. num. 3. apud eundem Farinaceum, Auguſt. Barboſa in collect. ad decretales in cap. ſi iuſtus 73. num. 11. de confirmatione vtili*.

Et vt detur talis actio ſufficit, quod ea ca-
8 dat in cõſtantẽ virum, *gloſa in l. interpoſitas verbo cruciatum, C. de tranſactionibus, Menochius de arbitrarijs iudicum caſu 135. n. 3. addentes ad Olibanum de actionibus par. 2. lib. 1. cap. 9. n. 11. Caſtillus Sotomaior tom. 3. variarum cap. 1. num. 143. ex textu in l. metum 1. ff quod metus cauſa*, & licèt in dicta *l. metum 2. ff. eodem* dicatur quod metus cadat in cõſtantiſsimum virum, ibi (*& in hominem conſtantiſſimum cadat,*) tamèn illud ſuperlatiuum reſoluitur in poſitiuum, & habetur, ac ſi dixiſset in conſtantem virum cadat, notant *Decius in l. in omnibus cauſis num. 2. verſ. & generaliter, ff. de regulis iuris, & in cap. finali num. 2. de appellationibus, Menochius de arbitrarijs lib. 2. caſu 135. num. 2. Pariſius de reſignatione beneficij lib. 13. qu. 1. num. 53. & 54. Farinaceus, vbi ſupra n. 64. Borellus loco citato num. 587. Sanchez. numer. 9.* cum quinq; conditionibus recenſitis per *Auendanum de metu lib. 1. cap. 8. à n. 9. n. 12. cum ſeqq.* & quoties ſumus in fœminæ, ſufficit pro reſciſſione renunciationis, vt me-
9 tus cadat in fœminam conſtantem, tradunt *Couarruuias de ſponſalibus p. 2. cap. 3. §. 4. & 5. nu. 9. Farinaceus dicto verbo metus nu. 96. Gayllus obſeruat. 93. nu. 7. Guttierez dicto cap. 77. nu. 3. Sanchez diſput. 3. nu. 3. Rota Romana deciſ. 260. nu. 7. apud eundem Farinaceum lib. 2. conſ. criminal. Afflictus deciſ. 336. nu. 4. in fine, Riccius p. 4. collect. 943. Beerius deciſ. 110. nu. 2. ad finem*.

Ad cognoſcendũ vero ſi metus fuerit ſufficiens nec ne in foro iudiciali relinquitur
10 iudicis arbitrio, vt tradunt *gloſa in l. interpoſitas verbo cruciatum, C. de tranſact. & in cap. cum dilectus verbo metũ de his quæ vi metuſue cauſa fiunt, Menochius dicto caſu 135. n. 2. Scaccia de appellationibus q. 8. n. 13. Pariſius dicta qu. 1. n. 59. Barboſa ad decretales in collect. ad textum in dicto cap. cum dilectus nu. 6. & in cap. ſi iuſtus n. 13. Maſcardus concluſ. 1055. n. 20. Farinac. n. 69. Guttierez dicto cap. 77. n. 4. Sanchez diſput. 5. n. 1. Coninch. de Sacramentis diſp. 28. nu. 33. Villalobos in ſumma p. 1. tract. 3. differentia 8. n. 4. Rota Romana apud Farinaceum loco citato*.

SVMMARIVM.

1 *Metus illatus dicitur, quoties adeſt mortis periculum.*
Sic mutilatio membri.
Idem dicimus ſi adeſt periculum amittendæ libertatis, & timor amiſſionis ſtatus.
Sic etiam ſi adeſt timor amiſſionis bonorum.
Et procedit non ſolum ſi adſit timor amiſſionis omnium bonorum, verum etiam partis illorum.
2 *Pecunia dicitur ſanguis hominis, & plures eruditiones referuntur.*
3 *Metus dicitur etiam illatus, ſi adeſt periculum amiſſionis inſtrumentorum in quibus ſua bona ſunt deſcripta.*
Idem dicimus, ſi impediretur conſequi magnum lucrum.
Quod intelligitur quoties ille habet ius ad rem.
Idem procedit, ſi adſit timor amiſſionis honoris.
4 *Metus dicitur illatus ex timore iniuſta carcerationis.*
Author *remittit legendos* Doctores *ad intelligentiam* textus in l. qui in carcerem.
5 *Periculum iniuſtæ excommunicationis comminata dicitur inferre metum.*

6 Sol-

6 *Soluens metu excommunicationis, non constituit recipientem in possessione.*

7 *Terror armorum inducit metum sufficientem ad resciſſionem contractus.*

Vndè matrimonium taliter contractum reſcindi poteſt.

8 *Locus non tutus eſt ſufficiens ad inducendũ timorem.*

Itaut citatus ad locum non tutum, non debet comparere.

Et nullus debet exponere ſe periculo mortis.

9 *Minæ mortis, vel cruciatus corporis inducunt iuſtum metum pro reſciſſione renunciationis, & omnis alterius contractus.*

Quod intelligitur, ſi ille qui minatus eſt, ſolitus ſit exequi; aliàs non ſufficeret, licèt eſſet perſona, cui reuerentia præſtanda ſit.

10 *Iuſſus Regis, iudicis, aut alterius ſuperioris inducit metum ex parte ſubditi.*

Dummodo ſuperior ille ſolitus ſit mandata exequi.

11 *Metus illatus filijs eſt ſufficiens ad reſcindendam renunciationem.*

Et procedit in perſona cuiuſcumque deſcendentis.

Idem dicitur ſi fuerit illatus, alteri ſanguine coniuncto.

Sic ſi fuerit illatus patri, licèt ſit naturalis tantùm.

Idem procedit ſi fuerit illatus perſonis trãſuerſalibus.

Omni alij conſanguineo, & affini vſque ad tertium gradum, & ſecundum aliquos, vſque ad ſeptimum gradum conſanguinitatis.

Et procedunt hæc omnia ſi metus fuerit illatus domeſticis, & famulis.

12 *Metus illatus vxori contemplatione viri, & è contra, ſufficiens eſt ad reſciſſionem contractus.*

ARGVMENTVM.

Explicantur caſus, quibus metus illatus dicitur, & ſufficiens ſit ad reſciſſionem renunciationis, cuiuſcumque alterius contractus, nec non quibus perſonis inferri debet.

THEOREMA LXXXIV.

IN præſenti Theoremate videbo de malis, ob quæ dicitur incuſſus metus, & renunciatio reſcindi poſſit, ſiuè omnis alius contractus, primo enumeratur periculum mortis, ob quod ſufficiens metus inducitur pro reſciſſione renuncia-

1 tionis, vt expreſsè deciditur in dicta *l. interpoſitas, C. de tranſactionibus, cap. cum dilectus de his, quæ vi metuſue cauſa fiunt,* vbi cõmuniter *Doctores, Menochius dicto caſu* 135. *n.* 7. *Rota Romana dec.* 260. *n.* 11. *apud Farinaceũ lib.* 2. *conſil. criminal.* vndè *S. Chryſoſt. tomo* 5. *ſuorũ oper. homilia de conſubſtantiali, fol.* 197. *circa finem,* hęc verba profert (*quando ergo dicit ſi poſſibile eſt tranſeat à me calix iſte, & non ſicut ego volo, ſed ſicut tu, nihil aliud præſefert, niſi ſe verè carne circundatum eſſe, quæ mortem reformidet, illius enim eſt mortem timere, & recuſare, & mærore afficit*) & cum abſciſſio, ſeù membri mutilatio, ſiue alterius corporis dicatur quædam mors partialis, *cap. ſi quis abſciderit diſtinct.* 55. metus mutilationis membri dicitur ſufficiens ad reſcindendam renunciationem, conſtat etiam ex dicta *l. interpoſitas, & cap. cum dilectus,* notant *Guttierez d. cap.* 77. *num.* 6. *Sanchez dicta diſput.* 5. *num.* 4. *Pontius de matrimonio lib.* 4. *cap.* 4. *nu.* 3. *Leſſius de iuſtitia, & iure lib.* 2. *cap.* 17. *num.* 35.

Secundo periculum amittendæ libertatis iuſtum metum operatur pro reſciſſione, aut amittendi inſtrumenta, quibus poſſet ſeruitutem timere, *l. ego puto, l. iſti quidem ff. de eò quòd metus cauſa, gloſa in dicto cap. cum dilectus verbo metus, Medices de caſibus fortuitis p.* 1. *qu.* 7. *n.* 7. *verſ. decimonono metus, Barboſa in collect. ad textũ in dicto cap. ſi iuſtus n.* 15. *de confirmatione vtili tom.* 2. *Farinaceus verbo metus n.* 114. & 117. *Sanchez diſpu.* 5. *n.* 6. *Leſſius num.* 35. *Pontius loco citato n.* 3. ſicut etiam timor amiſſionis ſtatus, *Doctores locis citatis, Maſcardus concluſ.* 1055. *num.* 53.

Tertio timor amiſſionis bonorum, colligitur ex *cap.* 2. *de his quæ vi, metuſue cauſa fiunt,* vbi *gloſa, Abbas,* & alij ſcribentes, *Gayllus centuria* 3. *obſeruat.* 17. *Menochius, vbi ſupra num.* 9. *Gramatic. dec.* 18. *Maſcardus dicta concluſ.* 1055. *numer.* 54. *Farinaceus verbo metus num.* 89. *Guttierez loco citato num.* 13. *Sanchez dicta diſput.* 5. *num.* 21. *Pontius dicto cap.* 4. *num.* 9. *Barboſa dicto cap. ſi iuſtus nu.* 8. quod procedit non ſolum in amiſſione omnium bonorum, ſed etiam maioris partis illorum, *dicto cap.* 2. *de his quæ vi metuſue cauſa fiunt, Baldus num.* 1. & *in dicta l. iſti quidem, §. ſi is in fine, Pariſius conſ.* 77. *num.* 34. *lib* 1. *Aymon conſ.* 387. *nn.* 19. & 20. *Gramaticus dicta deciſ.* 18. *Roizius deciſ.* 3. *Riccius collect.* 943. *p.* 4. & *collect.* 3106. *p.* 7. *Rota Romana deciſ.* 242. *n.* 11. *apud Farinac. conſ. crim. & deciſ.* 205. *nu.* 8. *apud Buratt. Farin. d. verbo me-*

tus nu. 89. quoniam amissio maioris partis bonorum iudicatur graue malum, & morti æquiparatur, inquit *Tiraquell. de nobilitate cap.* 31.*n.*369. imò amissio notabilis quantitatis,& magnæ rei incutit metum sufficientem, *Geminianus conf.*15. *num.* 12. *verf. facit timor cadens, Couarr. dicto* §.5. *num.* 18.

Et ratio principalis est, quia pecunia
2 sanguis vocari poterit, itaut *Antifanus antiquus Comicus apud Stobeum sermone* 228. secundum editionem Vechelei anno 1581. ait pecuniã non habentem mortuum inter viuos ambulare in illis carminibus.

Argentum hominibus sanguis, & anima est
Id quisquis non habet, neque possidet,
Ille inter viuos mortuus obambulat.

Et *Esiodus lib.*2. cui nomen dedit; opera, & dies, reprobando nauigationem tempore veris, sic inquit.

Verna autem hæc est nauigatio: non ipsam tamen
Probo neque enim meo animo grata est,
Quia rapax: ægrè quidem effugeris malũ, sed tamen, & hæc.
Homines faciunt stultitia mentis suæ ducti
Pecunia enim est anima miseris mortalibus
Miserum vero est mori in fluctibus.

sic doctor iste pecuniam animam hominis vocat,imò *Diuus Augustinus sermone* 5. nouissimè impresso cum alijs per *P. Iacobum Sirmondum Illustrissima Societatis Iesu*, in anno 1631. Parisijs, (sermones enim hi quadraginta pluribus in libris manuscriptis circumferebantur) adhuc tale nomen pecuniæ tradit,cuius tanti *Doctoris* verba omittenda nõ sunt (*si tibi seruus tuus,quem manumittis, fidẽ nõ exhiberet,nec ne manumissione tua dignũ fidẽ seruando facere, & eum in aliquibus in domo tua fraudibus inuenires, quidem clamares? male serue, fidem mihi non seruas? nescis quia emi te? nescis quia sanguinem meum pro te numeraui? clamas quantum potes, & Cœlum inuidiosis pulsas vocibus: sanguinem meum pro te dedi, male serue, & omnes qui audiunt, verum dicit: si tibi auderet respondere sic inuehenti, & clamanti ipse seruus tuus non erubesceret si tibi dicat: quẽ rogo te, sanguinem pro me dedisti? quãdo me emisti, nec saltem te phebotomasti, sed sanguinem tuum pecuniam tuam vocas, tantum amas pecuniam tuam, vt eam appelles sanguinem tuum, de voce tua conuincit dominus tuus. vocas pecuniam tuam sanguinem tuum, & ideò exigis à seruo tuo fidem, quia pro eo dedisti non vtique sanguinem, sed nũmum, vel durum, ego quid dederim recolis, tabulas tuas legi si non recolis,lege pro te mortẽ Saluatoris, lanceam percussoris, pretium Redemptoris potest, & homo viuens vena, vt dixi, percussa dare sanguinem suum, & tamẽ viuere,plus est; quod dicit Dominus tuus, nõ de me viuente sanguis expressus est sanguine meo emi, addo, morte mea te emi, quid habes quod dicas? redde fidem Domino tuo, quã exigis à seruo tuo*) quæ omnia refert P. *Ioannes Stephanus Menochius Societatis Iesu*, in libro cui nomen dat, *trattenimenti eruditi, par.* 3. *centuria* 6.*cap.*26.*per totum*, ex quibus bene colligitur pecuniam hominis sanguinem appellari, proinde non mirum si dicamus amissionem bonorum metum sufficientem operari,cum potius cadere videatur ille supra personam, sicut periculum amissionis
3 instrumentorum in quibus omnia bona sunt descripta,vel saltem maior pars illorum,ita *Farinac. dicto verbo metus n.*114. *Guttierez dicto cap.*77. *nu.*13. *Sanchez dicta disput.* 5. *num.*26. *Pontius dicto cap.*4. *num.*9 *in fine.*

Idem dicitur si quis timet iniustè impediri à consecutione magni lucri, *l. finali,* §. *fænerator, ff. de eo, quòd metus causa*, vbi *Iuris Conf. Athleta* concedit restitutionem pecuniæ extortæ metu perdendi lucrũ, quod in certaminibus erat acquisiturus, & ita docent, *Cinus in dicta l. interpositas, post num.* 1. *C. de transactionibus* ibidem *Bellaperta, Baldus, & Salycetus, Iason in l. Titia num.* 10. *versic. secundo notabiliter, ff. de verb. oblig. Rolandus consil.* 100. *n.*126. *lib.* 4. *Rota Romana decis.* 242. *num.* 13. *Riccius collect.*3106. *Rubeus decis.* 29. *Medices de casibus fortuitis dicta quæst.* 7. *num.*7. *vers decimo timor lucri, Barbosa in dicto c. si iustus nu.*10. *Farinac. verbo metus n.* 112. *Guttierez de matrimonio cap.* 71. *num* 14. *Sanchez, vbi supra num.*28. *Pontius loco citato num.* 10. quod intelligitur, quoties is cui metus amissionis notabilis lucri iniuste incutitur, habet ius ad rem, consequenter per iniuriam arcetur à lucro, vt in casu dictæ *legis finalis*, §. *si fænerator*, ibi (*inciuiliter custodiendo à certaminibus prohibendo.*

Quarto timor amissionis honoris, qui prudentibus vita carior est, iustum metum constituit, ita *glossa in dicto cap. cùm dilectus verbo metus, Bartolus, Baldus,* & alij scribentes in dicta *l. interpositas, Medices dicta quæst.* 7. *versic. septimo colligitur, & vers. nono colligitur.* Gramat. *dicta decis.*18. *Riccius par.*4. *collect.* 343. *Barbosa dicto cap. si iustus nu.*16. plures refert *Mascardus conclus.*1055. *nu.* 53. *Sanchez dicta dis-*

disput. 6. n. 11. Farinaceus verbo metus n. 96. sicut periculum, seu timor magnæ verecundiæ, Bart. Bald. aliique scribentes in dicta l. interpositas, Medices vbi supra nu. 7. vers. vigesimo quinto, Farinaceus dicto n. 90. idem si per infamiã honor amittatur, docet Curt. iunior in dicta l. interpositas n. 17. Farinac. nu. 92. Guttierez dicto cap. 77. nu. 11. Sanchez disput. 5. nu. 14. & 15. cum dedecus, & infamia morti æquiparetur, l. iusta, ff. de manumissis vindicta.

Quinto timor iniusti carceris constituit
4 metum rescindentem contractum l. qui in carcerem ff. de eo quòd metus causa, vbi Baldus, Odofredus, & alij Paul. de Castro in l. qui à latronibus, ff. de test. Rolandus à Valle cons. 2. nu. 47. Ruinus cons. 113. vol. 5. Marsil. in practica 5. attingat nu. 22. Medices dicta quæst. 7. nu. 7. vers. secundo, Guidon Papa decis. 253. Guttierez de iuramento part. 1. cap. 55 n. 7. Franciscus Marc. decis. 377. p. 2. Afflict. decis. 149. nu. 1. & 2. vbi Vrsill. in addit. Riccius collect. 943. Mascard. dicta conclus. 1055. nu. 30. & seqq. Farinac. verbo metus nu. 107. & in praxi criminali p. 1. qu. 5. nu. 17. & latè quæst. 35. Cancer. p. 3. variarum in titulo de act. & obligat. à num. 39. cum pluribus seqq. ad cuius textus intelligentiam videndi sunt Nouar. lib. 1. quæstionum forensium quæst. 138. Reg. Sanfelic. tomo 3. decis. 404. per totam, Riccius par. 3. decis. 45. vbi plures casus notantur, & latè Auendanus de metu lib. 2. cap. 46. Domin. Consiliar. Staibanus controuersia 75. per totam.

Sexto periculum, seu timor iniustæ excõ-
5 municationis comminatæ, cui facilè occurri non possit, ità post multos Rota Romana diuersorum decis. 10. nu. 1. alias 35. in nouis de sententia excommunicationis, & decis. 32. alias 490. in antiquis eodem titulo, Balbus decis. 22. Riccius collect. 943. Barbosa in collectaneis ad textum in dicto cap. 4. n. 3. de his quæ vi metusue causa fiunt, & cap. 6. n. 5. eodem titulo, & in cap. si iustus nu. 13. de confirmat. vtili, Farinaceus dicto verbo metus n. 103 Mascardus dicta conclus. 1055. n. 50. Guttierez cap. 77. nu. 11. Sanchez disput. 5. nu. 17. & 18. Pontius cap. 4. nu. 6. itaut dixerunt Doctores nullam induci possessionem si ali-
6 quis soluerit metu excommunicationis, Rota Romana decis. 196. p. 1. diuersorum, & apud Puteum decis. 281. lib. 2. Cancerius p. 2. variarum cap. 6. nu. 51. Gratian. discept. forens. cap. 113. nu. 10. cum seqq. ratio est, quia licèt iniusta excommunicatio in foro animæ, & quoad Deum non liget, tamen præter aliquam infamiæ notam, quam irrogat apud iniustitiam ignorantes, cum ratione scandali timenda sit, & priuat publica cum alijs communione in sacris, & prophanis, certè graue malum continet; quoniam graue malum est sacris, & aliorum communione priuari, l. qui sanctam C. de apostatis, quæ opinio est contra glosam in cap. cum dilectus verbo violentia de his quæ vi, & nonnullos alios apud Sanchez d. disput. 5. num. 16.

Septimo solus terror armorum inducit
7 iustum metum, mortis, vel corporis cruciatus, l. 3. §. qui armato, vbi glosa verbo armorũ ff. de eo, quòd metus causa, Alexander cons. 156. nu. 4. & 5. lib. 3. Monterius decis. Aragoniæ 45. nu. 19. Ludouicus decis. Lucensi 18. n. 1. cum seqq. Barbosa in dicto cap. si iustus n. 7. Rota Romana decis. 242. nu. 28. apud Farinaceum lib. 2. cons. crimin. & decis. 643. apud eundem p. 1. in recentioribus, quæ est 86. apud Burattum decisum referentem, matrimoniũ nullum fuisse declaratum, eò quod iuuenis, qui in lecto cum puella repertus fuit, ab ipsius puellæ consanguineis, & famulis cum dicta puella matrimonium contraxit ad requisitionem eorundem consanguineorum, eisdem ense, & archibusio armatis existentibus, cum ipse iuuenis esset inermis, idem ait Menochius lib. 3. præsump. 5. n. 8. & præsump. 126. n. 27. Mascardus dicta cõclu. 1055. n. 49. vbi quod strepitus, & fragor armorũ inducit iustum metum, licèt vis actu non inferatur, Farinac. verbo metus n. 87. Guttierez de matr. cap. 77. n. 8. Sanchez d. disp. 5. n. 5. Pontius dicto cap. 4. n. 3. insuper addit Rota Romana apud Burattum dec. 213. n. 14. iustam causam timendi esse, quando quis iniuriam, vel offensam illis fecisset à quibus nunc videt se posse offendi, vt in terminis docet Alexander cons. 98. n. 5. Paris. cons. 58. n. 65. Petrus Roizius decis. Rota Lituan. 4. n. 349. Riccius collect. 3106. part. 7.
8 sicuti locus non tutus iustum præbet timorem, cap. accedens il primo, vt lite non contestata, Borellus in summa decisionum tit. 44. n. 47. & tit. 49. n. 188. Farinac. dec. 643. par. 1. Buratt. dec. 86. nu. 23.

Imo citatus ad locum non tutum comparere non debet; l. 2. § si quis, ff. si quis cautionibus, clementina 1. de foro competenti, notant Barbosa in l. si quis ex aliena nu. 46. ff. de iudicijs, Guazzin. ad defensiones reorum defensione 12. cap. 1. num. 30. & num. 33. ait locum illum notoriè tutum esse debere, post antiquos docent Valas. decis. 81.

nu. 3.

num.3. Peregrin. decis. 98. num.10. Borell. in summa decisionũ tit.44. de citatione n.47. & 48. Reg.Tappia decis. Sac.Cons. 16. nu.19. Auendanus de metu lib.2.cap.15. nu. 79. & 80. Horatius Persius cons. criminali 16. sub nu.1. Ludouicus Gilbaus in arbor. iudiciorum cap.4. Ruginell.de appellat.§.10.glosa 8. n.10. & 12. Dambond.select.sentent. lit. C. vers. citatio, & in praxi rerum ciuilium cap. 75. num. 4. & additio ad eum lit. I. & per totum, Scialoya in praxi foriud. cap. 8. n.48. Reg. Sanfelic. in praxi sect. 6. n.2. Baronius de citat. q.37. n 9. & in addit. nu.4. tom.2. quoniam nullus tenetur euidenti periculo vitæ se exponere, imò laborare debet quãtum potest, vt mortem fugiat, vt post alios firmant Carpanus ad statuta Mediol. cap. 1. nu.92. Scaccia de iudicijs cap.32. nu.26. Riccius collect. 3104. Hippolyt. Maia consultat. 35.nu.16.17.& 18.Salgad.de reg.protect.p.2. cap.1. n.21.

Vltimò minæ mortis,vel corporis crucia-
9 tus, aut alterius gradus, dũmodo sint illatæ à persona potente, & solita minas exequi, arg.l.1.C.si quis Imper. maledixerint, notãt Farinac.verbo metus nu. 94. Mascardus conclus.1055.nu.18.& 19. Guttierez d.cap. 77. n.1. Menochius de arbitrarijs iudicum lib. 2. casu 136.n.12. & plures alij apud Borellum in summa decisionum p.3.tit.1.n.620.& 623. quod à fortiori procedit, & si fuerint illatæ à persona cui reuerẽtia debetur, puta patre, marito, domino, aut Prælato, ex dictis per Ruinum cons.121. nu.6. lib.4. per Aymonem cõs.49. n.2. & post Serafinum dec.771. nu.9. tradũt Farinac.dec.242.n.11.vol.2.Fõtanella de pactis nuptialibus to.2.clausula 7.glosa 2. p.5.n.66.imò hoc locum habet,& si illa persona non esset solita minas exequi, Hippol. Rimin.in cap.1.n.25.26.27.&28.de officio delegati, Romanus in dicta l. interpositas n.14. C.de transactionibus,Boerius dec.100.nu.13. Alciatus in cap cum contingat n.1.de iure iurando, Ruin. cons.121.n.6.lib.4. Pontius de matrimonio lib.4. cap. 5. nu.4. Genuensis in praxi Archiepiscopali c.87.n.8.& solus vultus potentis terribilis causat iustum metum, eò quòd clauduntur virtute ibi minæ, tradunt post alios, Clarus in practica criminali lib.5. §.finali quæst.60. vers.dubitari solet, Menoch. lib.3. præsump.126. num.25. Mascardus dicta conclus.1055.num.7. Farinaceus de delictis tomo 3. quæst.97.num.19. & tomo 4. in titulo de homicidio quæst.124. num. 94. Guttierez de matrimonio cap. 44. nu.35. & 36. Sanchez disput.6. nu.13. Staiban.senior cons.7.n.7.sicut præceptũ, & simplex iussus tiranni, Afflictus decis.69. num. Gayllus lib.2.obseru.93. n.20. & 21. Menoch. lib.3.præsump.4.nu.7.post plures Farinaceus dicto verbo metus nu. 81.

Item præceptum, & simplex iussus Regis, Principis,aut alterius Superioris inducit iu-
10 stum metum ex parte subiecti,quando constat eum esset solitum sua mandata exequi, & sæuire contra inobedientes, notant Menoch.dicta præsumpt.4.n.19.& præsump.126. nu.13. Mascard. dicta conclu.1055. n.5. & 6. Capycius dec.159.n.13.Clarus loco citato n.70. Farinaceus de delictis in titulo de pœnis quæst. 97.n.22.& in fragmentis verbo metus n.82. & 83. Gayllus lib.2.obseruat.93.nu.21.Mantica decis. 259. n.7. Barbosa ad decretales in collect. ad textum in cap.si iustus n.5.de confirmat.vtili, Guttierez de matrimonio cap.44 nu.36. Sanchez disput.7. n.1. in fine, secus si ille superior non esset solitus exequi mandata, Doctores locis citatis, Alexander cons.16.n.9.vol.3. Decianus cons.119.num.1. cum seq.

Vndè non approbo sententiam illorum dicentium metum induci per minas illatas à persona, cui reuerentia debetur, licèt ille non sit solitus suas minas exequi, de qua supra, quoniam vbi qui solet minas iactare, & parum exequi perindè habetur, ac si non esset minatus, & virum prudentem parum, aut nihil mouent huiusmodi minæ vanæ,& nullius momenti,docent Mascardus dicta conclus.1055. n.17. & 18. plures apud Sanchez disput. 6. nu. 2. Rota Romana apud Farinaceum decis.463. nu.3. p.2.in recentioribus, Ferentillus in annot.ad decis.628. Buratti, licèt Sanchez. loco citato nu. 16. vers. ad confirmationem dicat non esse recedendum à prima sententia.

Quæ omnia dicta procedunt non solum si metus fuerit illatus ipsi renuncianti, sed etiam filijs illius, intuitu tamen suo,
11 vt expresè docet Iuris Cons. Paulus in l. isti quidem, §. hæc diximus, ff. quod metus causa, cuius sunt verba (hæc quæ diximus ad edictum pertinere, nihil interest,in se quis veritus sit,vt in liberis suis, cum pro effectu magis in liberis terreantur,) ita Bart. in dicta l.interpositas post num.5.C. de transactionibus, Baldus in l. 1. C. vndè vi, Aretinus cons. 14. num. 15. Soccinus iunior cons. nu.38. lib.1. Mascardus dicta conclus. 1055. nu. 25. Farinaceus verbo metus num. 78. & 107. Guttierez dicto cap. 77. nu. 10. Borrel. dicto titulo 1. nu.601. Pontius cap. 3. num. 4.

San-

Sanchez disput.4.n.1.Anton.Faber in suo rationali ad dictam legem ibi quidem, Garzia de nobilitate glosa 17.n.28. & si fuerit illatus in personam cuiuscumque descendentis, eum liberorum appellatione, omnes descendentes comprehendantur, *l.liberorum appellatio, ff. de verb. signif. l. si hac lege, S.liberos, ff. de in ius vocando.*

Idem procedit si talis metus fuerit illatus alteri sanguine coniuncto *cap. sciant cuncti de electione lib.6.* ibi (*vel consanguineos eorum*) tradunt *Bald. in l. 1. C. de indicta viduitate tollenda, Alexander in dicta l. interpositas num. 6. Falin. in cap. Ecclesia Sancta Maria n.99. extra de constitut. Rolandus cons.2. nu. 47. & seq.lib. 1. Rota Romana diversorum in novis decis.463.alias 7. nu.3. de renunciationibus, Mascard. vbi supra nu.25. Menoch.cons.279. Francisc. Marcus dec.607.p.2. Farinac.verbo metus n.107. Garzia vbi supra, Sanchez, Pontius,* & alij locis citatis.

Sic è contra dicit *Megolon.de metu cap.3. à num. 1. vsque ad septimum,* si metus fuerit illatus parenti, cuius appellatione comprehenduntur omnes ascendentes, *l.1. ff. de gradibus affinitatis, l. appellatione parentis, ff.de verb. signif.* imò etiam parentes naturales, ex *l.parentes, ff.de in ius vocando,* in illis verbis (*parentes naturales in ius vocare nemo potest, vna enim est omnibus parentibus seruanda reuerentia,*) & in *l. quinque, ff.de in ius vocando,* ibi (*nec tamen vt ferutus dicebat ad solos liberos iustos pertinet, & si vulgo quasitus sit filius matrem in ius non vocabit*) comprehenduntur etiam parentes adoptiui, docet *Vlpianus in l. adoptiuum, ff. eodem titulo,* in illis verbis (*adoptiuum patrem quandiù in potestate est in ius vocare non potest, iure magis potestatis, quam pracepto Pratoris*) ita *Megolon. loco citato.*

Idem dicitur si metus fuerit illatus personis transuersalibus tradit *Piccard. in S. item n.18.institut.de actionibus, Trentacinq. lib. 1. variarum in titulo de his qua vi metusue causa fiunt resolut.1. Sanchez de matr. lib.4. disput.4. à n. 12.* sicut in omnibus alijs consanguineis, & affinibus, vsque ad tertium gradum, *Doctores* vbi supra, imò *Bald. in cap. finali num. 9. de appellationibus,* dicit extendi vsque ad septimum gradum consanguinitatis, tamen verior est prima sententia, vel iudicis arbitrio remittitur, docet *Hermosilla loco citato nu. 58.*

Quæ omnia locum habent etiam si metus fuerit illatus domesticis, & famulis contrahentis, ita *glosa in cap. quicumque de sententia excommunicationis lib.6. Archidiaconus ibidem verbo suorum, Ancharan.n.2 Geminian. n.5. Franch.in cap. vnico n.8. de his qua vi metusuè causa fiunt lib.6. Sanchez dicta disput.4. nu.10. Pont. dicto cap.3. n.5. Megolon S. 2. cap. 7.* & patet ex *textu in clementina 1. de excessibus Pralatorum verf. seruientes* vbi considerans *Summus Pontifex* violentiam illatam monachis refert vim illatam domesticis eorum, & seruientibus, quia domestico iniuria illata mei contemplatione, mihi facta dicitur, vt ibi notauit *Cardinal.n.4.notabili 3.*& extenditur etiam ad colonos, in quibus videtur militare eadem ratio, quæ in famulis, & seruientibus, ita *Ancharan.Falin.*& alij apud *Sanchez loco citato num.10. Pontius* tamen vbi supra *num. 5.* contrarium tenet.

12 Vltimo idem dicitur si contemplatione viri metus fuerit illatus vxori,& è contra, *Sanchez d.disput.4.n.4.Pontius d.cap.3. n.4. Farinac.verbo metus n.28. Menochius de arbitrarys iudicum lib. 3.casu 135. n.8.* etiam si metus fuerit illatus vni amicissimo, vt alter amicus perterritus faciat, notát *Sanchez n. 9. Pontius n. 5. Farinaceus n. 78.*

SVMMARIVM.

1 *Actio quod metus non solum datur renunciantis metum passo, verum etiam illius haredi.*

2 Author *ostendit pluribus in casibus actionem rei persecutoriam ad haredes non transire.*

3 *Actio quod metus non solùm datur contra inferentem metum, verum etiam contra illius haredes, & plura* iura *ponderantur.*

Et datur etiam contra tertium possessorem, licèt ille ignarus sit metus illati.

4 *Ponderatur* textus in l. si cum exceptione, S. in hac actione, ff. quod metus causa.

5 *Ponderatur in contrarium* textus in l.non interest,C.de his,quæ vi metusque causa fiunt, *& resoluitur.*

6 *Dictio*, vel, *cadit inter diuersa, & est sui natura alternatiua.*

7 *Verba impropriantur, vt habeant iustum sensum.*

8 *Actio, quod metus licet detur contra tertium possessorem rei, tamen prius agendum est contra principalem, qui metum intulit.*

9 Ex-

9 *Excussio facta contra principalem debet declarari per iudicem legitimè factam fuisse.*

Imò requiritur, quod in tali excussione citentur omnes possessores, aut fideiussores.

10 *Actio quod metus, vt detur, requiritur, vt ille passus sit aliquod damnum ob metum illatum.*

Ideò si metum intuli meo debitori, vt soluat, non datur hac actio.

Licèt teneatur legis Iuliæ de vi publica, & ius crediti amictit.

11 *Actio hæc quod metus causa sit perpetuo transmissibilis, si vnica vice ad hæredes fuerit transmissa.*

ARGVMENTVM.

Explicatur quibus detur hæc actio, quæ metus, si sit ad hæredes transitoria, si detur contra hæredes inferentis, quid contra tertium possessorem rei renunciatæ, vbi plura, *iura* ponderantur, & declaratur, *textus in l. non interest, C. de his quæ vi metusque causa fiunt.*

THEOREMA LXXXV.

IN præsenti Theoremate videbo actionem hanc quod metus causa quibus competere, & contra quos dari ad rescindendam renunciationem factam, & dico illam dari non solum ipsi principali metum patienti, verum etiam eius hæredibus, &

1 successoribus, ita significat *Vlpian. in l. id quod diximus, §. hæc actio, ff. quod metus causa*, ibi (*hæc actio heredi cęterisq; successoribus datur, quoniam rei habet persecutionem*,) & in *l. ne cum exceptione, §. post annum in fine, ff. eodem titulo*, ibi (*ideò autem successoribus datur, quoniam & rei persecutionem habet*) quæ *Vlpiani* ratio necessaria non est, sed tantum sufficiens, & probabilis, aliquando enim videmus actionem ad hæredes non transire, & esse rei

2 persecutoriam, exemplum habemus apud eundem *Vlpianum in l. si operarum iudicio, ff de operis libertorum*, vbi non fit transmissio iudicij operarū liberti ad hæredes patroni, nihilominus illa actio est rei persecutoria, ibi (*si operarum iudicio actum fuerit cum liberto, & patronus decesserit, conuenit translationem heredi extraneo non esse dandam*) vbi *glosa* notabilis dicto verbo dandam, aliquando non est rei persecutoria, & trāsit ad hæredes, vt in *§. non autem insistat. de perpetuis, & temporaneis actionibus*, ibi (*sed hæredibus huiusmodi actiones competunt, nec denegantur*) tamen ibi fit sermo de actione ex maleficijs, quæ rei persecutoria non est, vndè ratio per *Vlpian.* assignata non est generalis, & ita docent *Bartol. in dicta l. quod diximus, §. hæc actio quod metus causa, Monsaner. in addit. ad Olibanū de actionibus p. 2. lib. 1. cap. 9. num. 17. Piccar. loco citato nu. 4.*

3 Sic è contra dicimus actionem quod metus causa dari etiam contra hęredes, & successores metum inferentis, quatenus ad eos aliquid peruenerit, docet *Vlpianus in dicta l. quod diximus, §. in heredē, ff de eo, quòd metus causa*, in illis verbis (*in hæredem autē, & cęteros in quod peruenit ad eos datur non immerito, licet enim pęna ad heredē nō trāseat, attamen quod turpiter, vel scelere quæsitū est, vt est rescriptum ad compendium hæredis nō debet pertinere*) *Paulus in l. videamus, ff. eodem titulo*, ibi (*videamus ergo si hæres ad quem aliquid peruenit consumpserit, id quod peruenit, an desinat teneri, an vero sufficiat semel peruenisse, & si consumpto eo decesserit, vtrum aduersus hæredem eius omnimodo competat hæc actio, quoniam hæreditariam suscepit obligationem, an non sit danda, quoniam ad secundum hæredem nihil peruenit, & melius est omnino competere in hæredem hæredis actionem*) idem colligitur ex *Caio in l. quod autem, ff. eodem titulo*, ibi (*quod autem in hæredem eatenus pollicetur actionem proconsul quatenus ad eum peruenerit, intelligendum est ad perpetuo dandam actionem pertinere*) hoc idem confirmat *Vlpianus in l. quantum autem, ff. eodem titulo*, ibi (*quantum autem peruenit ad hæredem litis contestata tempus spectabitur, si modo certum sit aliquod ad eum peruenisse*) notant post alios *Antonius Faber in rationali ad pandectas in iuribus citatis, & par. 4. de erroribus pragmaticorum decade 77. errore 7.* qui quamplura iura allegat *Vlpianum in l. idem est, ff. de vi, & vi armata*, in illis verbis (*idem est si quis armis deiectus est, quia facinoribus defunctorum de cò quòd ad hæredem peruenit, actio datur*) *Paulum in l. cum prætor, ff. de regulis iuris*, ibi (*cum prætor in hæredem dat actionem quatenus ad eum peruenit, sufficit si vel momento ad eum peruenit ex dolo defuncti*) *Pomponium in l. sicut, ff. eodem titulo*, in illis verbis (*sicuti pęna ex delicto defuncti hæres teneri non debet, ita nec lucrum facere si quid ex ea re ad eum peruenisset*) *l. hæredem, ff. de calumn.* ibi, (*in hæredem autem*

com-

competit in id quod ad eum peruenit, nam constitutum est turpia lucra hæredibus quoque extorqueri, licet crimina extinguantur) & *in l.1.C.de delictis defunctorum*, ibi (*successores eius insolidum, alioquin inquantum ad eum peruenit conueniri, iuris absolutissimi est, ne alieno scelere ditetur*) ex quibus iuribus expresse colligitur hanc actionē dari etiam aduersus hęredes metum inferentis.

Imò hec actio datur etiam contra tertium possessorē, licèt ille metus illati fuerit ignarus, & si hęc actio personalis sit, dicitur tamèn in rem scripta, & transit res illo vitio affecta, ita colligitur ex *Vlpiano in l.metum autem, §.animaduertēdum, ff.quod metus causa*, ibi, *animaduertendum est autē quod prætor hoc edicto generaliter, & in rem loquitur* adest locus *Imper.Gordiani in l.si vi vel metu, C.de his quæ vi metusue causa fiunt*, in illis verbis, *postquā placuit in rem dari actionem secundum formam perpetui edicti*, & expressius in *l. non interest, C.eodem titulo*, ibi, *non interest à quouis adhibita patri, & patruo suo, vtrum ab emptore, aut sciente emptore, aut ab alio ex vi metusue possessionem vendere cogeretur*, sic docent *Vrsillus ad Afflict. decis.263.n.6. Antonius Faber in suo Cod.lib.2.tit.8.definit.7.Morotus cons.75. num.22. lib. 4. Surdus consil.513. nu. finali, Francisc. Ant. Costa cons. 38. à nu.32. cum seqq. Fontanella de pactis nuptialib. clausula 7. glosa 2. p.5. à nu. 20. Auendanus de metu lib.1. cap.12. à nu.21. Card.Tuscus practicarum conclus. 221. nu. 23. lit.M. Farinac. de carceribus par.1.qu.35. à n.31. & in fragmētis verbo metus n.18.* latè *Larrea doctissimus neotericus tomo 1. allegat.35. à nu.43. Guttierez de matrimonio cap. 76. num.4. Sanchez dispu. 8. nu.12. Mogolon de metu in prǣambulis n.14. Montanerius in addit. ad Olibanum titulo de actionibus par. 2. lib.1. cap. 9. num.17.vers. quæ cum sit*, nouissimè *Domin. Reg. Capyc. Latro tomo 2. decis.138. nu.13. & 15. Reg. Rouitus cons.85. num.7. lib.2.*

Vndè falsa mihi videtur opinio illorum dicentium actionem hanc quod metus non dari contra tertium possessorem metus non participem, quam docuerunt *Aymon, Cravetta consil. 114. 120. & 253. num. 6. Parisius consil. 10. numer. 51. vol. 1. Curtius iunior consil. 126. num. 6. in fine*, & alij apud *Hermosillam tit. 268. num.46.* cum sit

4 contra *textum expressum in l.si cum exceptione 14. §. in hac actione, ff. de eo quòd metus causa*, in illis verbis, *in hac actione non quæritur vtrum is qui conuenitur, aut alius metum fecerit, sufficit enim hoc docere metum esse sibi illatum, & ex hac re eum qui conuenitur, & si crimine caret, lucrum tamē sensisse*, vndè verba hæc textus expresse determinant actionem hanc dari.

5 Neque obstat *textus in dicta l.non interest, C.de his quæ vi metusue causa fiunt*, vbi *Imperator Gordianus* asserere hoc videtur, quoties certius esset sciens metus illati, in illis verbis, *vtrū ab emptore, an vero sciente emptore*, quoniam vt benè *glosa*, ibi verbo ab alio dicit dictionem illam *an vero*, accipi in casu fortiori, scilicet maximè si emptor fuerit sciens, nō quod scientia requiratur ad dandam hanc actionem contra tertium, imò assignat causam differentiæ inter scientē, & ignorantem quoad alia, vt ibi videre est.

Et si aliquis replicare vellet hanc respōsionem fore improbabilem cum destrueret verba *textus*, quoniam ly dictio, *an vero*, accipi pro, *vel*, quæ cadit inter diuersa ex

6 dictis per *Gonzalez ad reg. Regiæ Cancellariæ glosa 34. n. 17.* & sui natura est alternatiua, *Doctores in cap. inter cæteras de rescriptis, Surdus cons.393.n.8. Riccius decis.Curiæ Archiepisc.72.n.5.p.1.* cum alijs apud *Card. Tusc. practicarum lit.D. conclus.392. nu. 1.* nam respondetur, quod si dicta verba aliter acciperentur nullum sensum denotarent, etenim debebat *Imper.* dicere ab emptore sciente, & nō primo generaliter de ēmptore mentionem facere, postea statim subsequenter vti verbis alium sensum importantibus, vndè vt iustum sensum habeant dicta verba

7 impropriari debent, iuxta *textum in l.si insulam.ff.de præscriptis verbis, l.si olei, C.locati, & in cap.constitutus de religiosis domibus*, notant *Riminal. cons.116. nu.26. lib.1. Gomez de Leone alleg.87.n.3.Menoch.lib.4.præsump. 139.nu.12.Reg. Valenzuola cons.14. nu.39. lib.1.* imò de sui natura aliquando stare augumentatiuè, vt in *l.littus, ff.de verb.signif.* notat *Vlpellus de præpos.& aduerbijs sub dict. vbi vers.vel in principio, Barbosa de dictionibus dict.360.n.4.in paruis.*

8 Aduerti tamen debet prius esse agendum contra eum, qui metum intulit, postea contra tertium possessorem, ita *Bartol. in l.finali nu.8. ff.si quis aliquem testari prohibuerit, Salycetus in l.1. C. eodem tit. nu.5. Tuscus lit.M. conclus. 222. nu.12. Thesaur. lib.1. quæstionum forens.quæst.55. num.18.* licèt aliqui putent, & melius esse in electione metum passi contra quem agere, docent plures relati per *Hermosil. dicto fol.268.num.47.* & si pro primis vale-

ret arguere ab actione hypotecaria, quę potentior eſt in rem ſcripta, & tamèn illa non datur, niſi excuſſo principali debitore, *auth. hoc ſi debitor, C. de pignoribus, & C. de fideiuſſoribus l. moſchis, ff. de iure fiſci.*

9 Imò ſecundum illos requiritur, vt iudex pronunciet legitimè factam fuiſſe excuſſionem, *Bartolus in l. prætor, §. hoc interdictum, ff. de noui operis nunciatione,* vbi *Alexander, & in l. finali in principio. ff. ſi certum petatur, Iaſon in l. ſtipulatio, §. habet autem, ff. de noui operis nunciat. Neguſant. de pignoribus membro 4. n. 11. Guidon Papa deciſ. 432. n. 8. Gayllus lib. 2. variarum reſolut. 50. num. 30. Magonius deciſ. Lucenſi 53. num. 30. & deciſ. 66. n. 14. & 15. Peguera deciſ. 271. n. 42.* in qua excuſſione requiritur citatio ipſius poſſeſſoris, *Bartolus poſt Iacobum de Aretio in l. decem, ff. de verb. oblig. Neguſantius loco citato num. 12. Aretinus in §. item ſi quis in fraudem numer. 12. inſtitut. de actionibus, Gayllus obſeruat. 27. num. 11. Cartarius deciſ. 65. num. 3.* docent poſt alios *Guttierez de iuramento confirmatorio p. 1. cap. 23. n. 20. Aponte conſ. 106. num. 2. lib. 2. Paſcalis de patria poteſtate p. 1. cap. 8. num. 126. Barbatus in prag. de aſſiſtentia gloſa 10. n. 8. Ciarlinus controuerſ. forenſ. cap. 95. n. 8. 9. & 10. Mercur. Merlin. de pignoribus lib. 5. tit. 2. quaſt. 69. num. 6. Nogucrola alleg. 35.*

10 Verum, vt hæc actio intentari poſſit, requiritur vt paſſus ſit aliquod damnum ex metu illato, ita *Vlpianus in l. ſed, & partus ancillarum, § quæri poteſt. ff. de eo quod metus cauſa,* ibi (*Iulianus ait, & eum qui vim adhibuit debitori ſuo, vt ei ſolueret hoc edicto non teneri propter naturam,*) nota quod ſi vis illata fuerit debitori, vt ſoluat, non datur ei hęc actio, cum nihil ſibi præiudicij inferatur, ſtantę quod teneretur ad ſolutionem debiti, idem *Vlpianus in l. ſi cum exceptione, ff. eodem titulo,* in quo dicitur quod ſi ego ſum tutus aliqua exceptione contra aliquē, poſſum illum cogere, vt me liberet, & ceſſabit hæc actio quod metus cauſa, cuius ſunt verba (*ſi cū exceptione aduerſus te perpetuą tutus eſſem cogero te receptum mihi facere,* [*ceſſare hoc edictū, quia tibi nihil abeſt,*) hoc idem dicit *Paulus in l. qui in carcerem, ff. eodem titulo,* vbi ad intentandam hanc actionem requiritur, quod ab eo aliquid extorqueatur, in illis verbis (*qui in carcerē quem detruſit, vt aliquid ei extorqueret*) ita notant *Farinac. in fragmentis verbo metus num. 24.* ſed talis creditor, qui vim, & metum intulit, vt debitor ſuus ſibi ſolueret, licet actione quod metus cauſa nō teneantur, tenetur tamèn actione *legis Iuliæ* de vi publica, & ius crediti amittit, docet *Calliſtratus in l. extat, ff. quod metus cauſa,* in illis verbis (*quiſquis igitur probatus mihi fuerit rem vllam debitoris, vel pecuniam debitā, non ab ipſo ſibi ſponte datam ſine vllo iudice temerè poſſidere, vel accepiſſe, iſque ſibi ius in eam rem dixiſſe ius crediti non habebit, Vlpianus in dicta l. ſed, & partus, §. finali circa finem,* in illis verbis (*quod metus cauſa actionis quę damnum exigit, quamuis negari non poſſit in legem Iuliam de vi eum incidiſſe, & ius crediti amiſiſſe,*) idem habetur in *l. 1. C. ne quis in ſua cauſa iudicet, l. penultima cum lege finali. ff. ad L. Iul. de vi priu., l ſi quis intantum, C. vnde vi, Ant. Faber in ſua iuriſprudentia titulo 3. de iure perſonarū in principio illat. 2. Theſaur. deciſ. 38. num. 5.*

11 Vltimo aduerti debet hanc actionem effici in perpetuum tranſmiſſibilem, ſi ſemel ad hæredes fuerit tranſmiſſa, *l. videamus, ff. quod metus cauſa, Mattienzo l. 7. gloſ. 8. num. 3. tit. 11. lib. 5. recompilat. Auendan. de metu lib. 1. cap. 12. num. 25.*

SVMMARIVM.

1 *Referuntur* Doctores *aſſerentes contractū omnem reſcindi per ſolum metum reuerentialem, ſed* Author *impugnat.*

2 *Ponderatur* textus in l. 1. §. quæ onerandæ verſ. belliſſime, ff. quarū rerū actio detur.

3 *Ponderatur* textus in l. penultima, ff. de furtis.

4 *Matrimonium, & profeſſio reſcinditur ex ſolo metu reuerentiali ſecundum aliquos.*

5 *Referuntur* Doctores *negantes reſciſſionem ex ſolo metu reuerentiali, quod* Author *affirmat.*

6 *Ponderatur* textus in cap. quamuis pactum de pactis lib. 6.

7 *Metus reuerentialis conſideratur in filia erga patrem.*

8 *Ponderantur* iura in cap. ex litteris de deſponſatione impuberum in l. ſi patre cogente, ff. de ritu nuptiarum.

9 *Affertur intellectus* Auendani *ad dictam legem, & ab* Authore *refellitur.*

10 *Filiusfamilias de iure ciuili nequit matrimonium contrahere, abſque conſenſu patris.*

11 *Ponderatur* textus in l. fideiuſſor, §. pater Seij, ff. de pignoribus.

12 *Metus debet cadere in conſtantem virum, vt ſufficiens ſit ad reſcindendum contractum.*

13 *De-*

13 *Debitor est in mora, si creditor eum non interpellauerit ob reuerentiam, quam præstare tenebatur.*

14 *Resoluitur* textus in dicto §. quæ onerandæ.

ARGVMENTVM.

Resoluitur difficultas, si solus metus reuerentialis sit sufficiens ad rescissionem renunciationis, cuiusuis alterius contractus, ad quod ponderantur, & resoluuntur plura iura, præcipuè in *l. si patre cogente, ff. de ritu nuptiarum*, vbi *Auendani* intellectus refellitur.

THEOREMA LXXXVI.

DIsseruimus in præcedenti Theoremate, quomodo rescindatur renunciatio, ob metum concussiuum illatum, oportet hic agere de metu reuerentiali, si potens adhuc ille sit ad rescissionem, scio plures *Doctores* magni nominis dixisse, sufficientem esse pro rescindenda renunciatione, ac quo-
1 uis alio contractu, colligentes ex *textu in l.1. §. quæ onerandæ verbo bellissime, ff. quarum rerum actio detur*, vbi *Oltrad. Alberic. & Bartol Baldus in l. interpositas nu.* 5. *C. de transactionibus, in l. pactum num.* 1. *C. de collationibus, & cons.* 108. *lib.* 1. *Imola in cap. causam Matrimonij in principio de officio delegati, Sicul ibidem in principio, Roman. in l. si cum dotem, §. si eo tempore, ff. soluto matr. Soccin. iunior cons.* 47. *nu.* 34. *vol.* 3. *Ripa lib.* 3. *responsorum cap.* 15. *num.* 8. *in fine par.* 1. *Igneus in l.* 3. §. *eleganter n.* 176. *ff. ad Syllanianum, Afflict. decis.* 69. *nu.* 4. *Vasquius illustrium quæstionum lib.* 1. *cap.* 33 *num.* 19. *Medices de casib. fortuitis part.* 1. *quæst.* 7. *vers. tertio arguitur, Nauarr. lib.* 4. *cons.* 36. *num.* 4. *cum seq. in prima æditione, & lib.* 1. *cons.* 10. *num.* 4. *cum seq. titulo de his quæ vi, in secunda ædit. Gomesium tomo* 2. *variarum cap.* 14. *nu.* 27. *vers. decimo infertur, Sanchez lib.* 4. *disput.* 6. *nu. nu.* 4. *Farinac. p.* 2. *verbo metus nu.* 18. *Auendan. de metu lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 72. *& lib.* 2. *cap.* 14. *nu.* 5. *vers. nam regulariter, Noguerola allegat.* 18. *nu.* 86. *vers. & ad minus Dom. Reg. Cap. Galeota lib.* 1. *controuersiarum illustrium cap.* 14. *nu.* 26. *Reg. Valenzuola cons.* 173. *n.* 65. *cum seq. vol.* 2. *Dom. Pratus to.* 1. *discept forens. c.* 27. *n.* 47. *& to.* 1. *obseruat. iuris cap.* 19. *in principio*, post hæc scripta visus.

Dixi hanc sententiam probari ex dicto §. *quæ onerandæ*, vbi *Iuris Cons.* ait ex ni-
2 mia reuerentia debita per libertum patrono, nasci inualiditatem promissionis factæ causa onerandæ libertatis, in illis verbis, (*& hoc causa cognita, si liquidò appareat metu solo libertum, vel nimia patroni reuerentia, ita se subiecisse,*) & notanda sunt illa verba (*nimia patroni reuerèntia,*) quæ clarè demonstrant contractum rescindi ex solo metu reuerentiali, & si aliquis acuti ingenij dicere vellet, ibi mentionem fieri de metu concussiuo, tamen alternatiuè stant illa verba, ibi (*solu metu, vel nimia reuerentia,*) proindè sufficit vnum ex illis verificari, ad regulam *text. in cap. in alternatiuis de regulis iuris lib.* 6.

Secundo ponderatur *text. in l. penult. ff. de furtis*, vbi *Iuris Cons.* quæstionem hanc
3 proponit, puta sublatam fuisse rem præsente domino, & non contradicente, si furtũ dici posse, & videtur affirmandum, hanc actionem cessare, eò quòd furtum nascitur, quoties Dominus est inuitus, qui consensus deficisse non videtur, iam quod præsens non contradixit, cum contradicere potuisset, nihilominus furtum commissum affirmat *Iuris Cons.* ea motus ratione, quia reuerentiam præstare tenebatur auferenti, in illis verbis (*& hoc modo patronus quoque liberto, & is cui magna verecundia, eique in præsentia pudor ad assistendum impedit, furtum facere solet*) ex quo *textu* colligitur, consensum præstitum non dici, & si ex sui natura præstitus videatur, quoties actus reuerentialis militat, quod argumentum robur accipit ex *textu in l velle, ff. de regulis iuris*, ibi, *velle non creditur, qui obsequitur imperio patris, vel domini*, sic post plures in
4 matrimonio docuerunt *Pontius de matrimonio lib.* 4. *cap.* 5. *nu.* 6. *& seq. Ioannes Sanc. in selectis disput.* 44. *nu.* 8. idem in professione, vt ex solu metu reuerentiali rescissionem patiatur, *Pontius dicto lib.* 4. *cap.* 11. *nu.* 15. *&* 16. *Rodriquez in compendio quæstionum regularium, Portellius de dubijs regularium verbo professio n.* 12. *P. Diana p.* 3. *tract.* 2. *resolut.* 91. *Farinac. in declarat. ad Tridẽtinũ sess.* 25. *de regularibus cap.* 11. & alibi dixi.

Sed contrariam sententiam veriorem
5 plures alij existimauerunt, ita *Bartol. in dicto §. quæ onerandæ num.* 4. *vbi Alexander & Parisius, Iason in dicta l. interpositas nu.* 4. *Ancharanus in cap.* 1. *de desponsatione impuberum, vbi Abbas nu.* 4. *Gayllus lib.* 2. *obseruat.* 93. *num.* 22. *& obseruat.* 147. *nu.* 7.

*Guttierez de matrim.cap.44.n.31.& 32.Barboſa ad decretales to.1.in collect.ad textum in cap.cum virum n.4.de regularibus,Villalob.in ſumma p.1.tract.3.differentia 8. n.16. Riccius p.1.collect.154.de Graſſis de exceptionibus except.11.Boerius dec.*100.*Capyc.dec.95.Periera dec.30. Verall.dec.223.n.finali p.2.Farinac. deciſ.783, nu.10. Gramatic. dec.103.nu.48. Ludouic.deciſ.Lucenſi* 18. *Ludouiſ. deciſ.*120. *num.*1. Rota Romana *diuerſorum deciſ.* 342. *n.2. p.2. Morla in emporio iuris tit.8.qu.23; Fontanella de pactis nuptialibus tom.2. clauſula 7. gloſa 2. p.5.n.34. Menochius de arbitrarijs iudicum caſu 136.Antonius Faber titulo Codicis quod metus cauſa definit.4. & 6. Gratianus tomo 1. diſcept. forenſ. cap.* 108. *nu.*51. *Gaſpar Theſaur. lib.1. quæſtionum forenſium cap.51.n.3.Caſtill. Sotomaior to.* 3. *controuerſiarum cap.1. nu.* 150. *Monglon. de metu c.4.nu.1. Oſuual.adDonnellum lib.*15. *commentariorum cap.38.lit.M. Arias de Meſa lib.3. variarum cap. 36. à n.* 3. nouiſſimè *Donadies in tractatu de renunciat. cap.* 39. *nu.*17. poſt hæc ſcripta viſus, quibus addo *Hodiernam lib.1.controuerſ. cap.16.à nu.*21. *cum ſequentibus, Dom. Reg.*Capyc. *Galeota lib.2. controuerſ. cap. 14. nu.28. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 2. conſult.54.nu.11.*

Quorum ſententia fundamentum recipit ex noſtro *textu in cap. quamuis pactum*, vbi
6 Summus Pontifex proponit caſum in filia renunciante patri,& ſolum renunciationem illam inualidat, quoties adfuerit vis, metus,aut dolus, & tamen metus reuerentialis
7 propriè conſideratur in filia erga patrem, docent *Gloſa, Bart. & alij in dicto* §. *qua oneranda, Siculus in cap.cauſam matrimonij de officio delegati, Nicolaus de Milis in ſuo repertorio verbo metum iuſtum inducit, Tiraquell. ad leges connubiales gloſa 5. nu. 36. de Graſſis dicta excep.11.n.29. Canallos communes contra communes quæſt. 727. num.21. cum ſeq.Gratianus cap.108.n.52,Farinaceus deciſ.198. & 260. nu. 9. & 10. lib.2. conſiliorum criminalium,Gaſpar.Hermoſilla to. 2, fol.275, nu. 5. Conſil. Theodorus allegat.36.* igitur ſi Summus Pontifex proponit caſum in filia renunciante patri, ſi adeſt metus reuerentialis, & illam approbat, ſolum excepto caſu quo adeſſet dolus, vel metus concuſſiuus, conſequentia eſt infallibilis metum reuerentialem non eſſe ſufficientem ad reſciſſionem contractus,ſic non benè notauit *Auend. de metu lib.1.cap.8 nu.109.* dicens *textum* hunc non poſſe adduci ad deciſionem huius quæſtionis.

Eodem modo inducitur, *textus in cap.ex litteris de deſponſatione impuberum*, vbi Sum
8 mus Pontifex notat caſum, quo conſideratur metus reuerentialis, & tamen matrimonium non annullat, niſi minæ patris præceſſerint, in illis verbis (*& tempore procedente de voluntate parentum potius, quam de ſua, ſicut aſſeris, ad domum patris puera adducta, & vbi nolens, & inuita minis parentum impulſa*) conſequenter metus ſolus reuerentialis non eſt ſufficiens ad reſciſſionem contractus.

Confirmatur noſtra ſententia ex *textu in l. ſi patre cogente, ff. de ritu nuptiarum*, vbi *Iuris Conſ.* ait matrimonium tenere, & validum eſſe, ſi ſolus reuerentialis metus concurrat, ſunt illius verba (*ſi patre cogente ducat vxorem quam nõ duceret, ſi ſui arbitrij eſſet,contraxit tamen matrimonium,quod inter inuitos non contrahitur, maluiſſe enim hoc videtur*) *& Duarenus* explicans verbũ illud, *cogente*, ait, *imperante*, & verbum illud, *maluiſſe*, intelligit *gloſa finalis*, hoc modo, *maluiſſe hoc videtur, quam odium patris incurrere non autem dicas metum adhibitum*, quam præfati *textus* intelligentiam ſequuntur *Bartolus, & alij*, ibi *Rota Romana deciſ. 260.nu.10.& Igneum* aliter interpretantem improbat *Couarruuias par.2. de ſponſalibus cap.3. §.6. nu. 5.* ex quo *textu* ſic intellecto patet propoſitio ex ſolo metu reuerentiali actum non reſcindi.

*Auendanus tamen loco citato n.*110. inquit *textum* hunc ad rem non facere, quoniam
9 iure ciuili inſpecto filiusfamilias matrimonium contrahere non poterat ſine patris cõſenſu, ſic non eſt mirum, ſi matrimonium non reſcindatur ex illo metu,quæ reſponſio meo iudicio difficultatem non euadit, ſcio
10 enim de iure ciuili filiumfamilias matrimonium contrahere non poſſe abſque patris conſenſu, iura ſunt in *l. vnica C. de raptu virginum,l.2.ff.de ritu nuptiarum, l. in coniunctione, C.de nuptijs*, notant *Couarruuias, Fontanella,Sãchez,Pontius,Gaſpar Theſaur.* & alij apud P. *Boſſium de contractu Matrimonij cap.11. §. 6. nu. 65.* ad quos faciunt elegantiſſima *Catulli* carmina.

Non æquum eſt pugnare, pater cui tradidit ipſe,
Ipſe pater cum matre, quibus parere neceſſe eſt
Virginitas non tota tua eſt, ex parte parentum eſt
Tertia pars matri data, pars eſt tertia patri

Ter-

Tertia sola tua est, noli pugnari duobus.

Et si tamèn facta matrimonia non rescindat, explicat *Iulius Paulus lib. 2. sententiarum tit. 19. vbi Cuiacius, & lib. 3. obseruationum cap. 5. Francisc. Connanus lib. 8. commentar. cap. 4. doctissimus Picchardus in principio institut. de nuptijs num. 10. in fine,* imò *Antonius Guidebertus lib. 1. quaestionum iuris memorabilium cap. 12. & in commentarys de sponsalibus, & matrimonio,* acriter defendit etiam attento iure ciuili patris consensum non oportere, cuius omnibus argumentis lato calamo satisfacit *Barcholt de gradibus versic. nunc videamus quomodo matrimonium contrahitur per totum,* solum enim iure nouissimo attento in matrimonijs patris consensum non requiri sancitum est, videndi sunt *Gutierez de matrimonio cap. 79. numer. 14. Sanchez disput. 23. num. 3. Vasquez de matrimonio disput. 4. num. 24. Villalobos par. 1. tractatu 13. differentia 39. Sayrus lib. 7. clauis regia cap. 5. num. 12. Coninch. disput. 28. dub. 5. Filliuccius tract. 10. cap. 4. num. 128. cum seq. Ledesma, Henriquez,* & alij apud *Barbos. in collect. ad text. in cap. 1. à nu. 3. de desponsatione impuberum,* latè *Pater Bossius dicto cap. 11. per tot.*

At ex iuribus citatis colligi nequit posse filiumfamilias de iure ciuili adstringi ad matrimonium contrahendum, si enim hoc diceretur, benè procederet *Auendani* responsio, matrimonium ibi non fuisse annullatum, non ex eo, quia metus reuerentialis non sit sufficiens, sed quia poterat adstringi, sed cum solum fiat mentio illud esse contrahendum adhibito patris consensu, signum est ibi non declarari inualidum matrimonium, quia solus metus reuerentialis concurrebat, sic dicendum erit de renunciatione, ac de omni alio contractu.

Facit pro eadem sententia *textus in l. fideiussor, §. pater Sey, ff. de pignoribus,*
11 vbi consensus præstitus a filio obligationi rei suæ propriæ factæ per patrem ad illius suasiones validus indicatur, & rescissioni non subiacet, in illis verbis, *nec metuere debebat ex hoc solo quod mandante patre manu sua subscripsit instrumentum,* iu quo loco non solum videtur adesse metus reuerentialis, sed quid plus, aderat enim mandatum patris sic ordinantis, & tamèn rescissio denegatur, consequens est dicendum ex solo metu reuerentiali renunciationem non rescindi.

Confirmatur hæc sententia, nam non omnis metus concussiuus sufficiens est ad rescindendam renunciationem, seù omnem alium contractum, sed requiritur,
12 quod cadat in constantem virum, aut fœminam, vt in *l. metum il secondo, ff. quod metus causa, l. si per vim, C. eodem titulo, l. si donationis, C. eodem, l. 2. §. finali, ff. ex quibus causis maiores l. si quis ab alio, ff. de re iudicata, l. vani timoris, ff. eodem titulo l. interpositas, C. de transactionibus,* itaut metus iste contineat salutis periculum, vel corporis cruciatus, quæ dicta locum habere nequeunt in solo metu reuerentiali, ergo si metus concussiuus de per se non est sufficiens ad rescissionem, nisi contineat qualitates enunciatas, quomodo dici poterit metum reuerentialem esse sufficientem, in quo nihil ex his consideratur.

Scio tamèn debitorem in mora constitui, & si interpellatio non adfuerit quo-
13 ties reuerentia debetur creditori per debitorem, docent *Scaccia de commercio, §. 1. quaest. 7. part. 2. ampliat. 8. numer. 130. Castillus decis. 112. Peguera decis. 33.* eò quòd dictus metus reuerentialis iustam causam excusationis præbeat, *l. scire oportet, §. sufficit, ff. de excusat. tutorum, l. quibus diebus, vbi Bartolus, ff. de condit. & demonstrat. Domin. Reg. Capyc. Latro decis. 106. num. 15.*

Neque obstat *textus in dicto §. quæ onerande,* nam vt bene ait *Sanchez loco citato,* ibi non solum metum reuerentialem fuisse
14 consideratum, sed quid aliud, vt indicant verba illa, *nimia reuerentia,* quæ nequeunt adaptari ad solum metum reuerentialem, quia sufficiebat dicere, *reuerentia,* quod proprie contingit, quando aliud periculum timetur, sed *Duarenus* aliter respondet, per hæc verba, *expendenda est diligenter species, quaestio est, an libertus tacens, & non contradicens intelligendus sit consensisse, & promisisse, respondetur non consensisse, hic enim agitur de præsumptione, quæ alteri cedit, præsumptio enim consensus cedit præsumptioni reuerentiæ, quia ob nimiam patroni reuerentiam consensisse præsumitur,* quæ *Duareni* verba ostendunt intelligi tantum de consensu tacito, & præsumpto resultante ex taciturnitate, qui in præiudicialibus non præsumitur, qua eadem responsione vtitur *Sanchez loco citato,* qui tacitus consensus per metum reuerentialem excluditur, docent *Menoch. lib. 3. præsumpt. 127. n. 15. Farin. verbo metus n. 129.*

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Metus reuerentialis ſufficiens eſt ad reſtindendam renunciationem, ſi minæ concurrant.*

2 *Suſpicio metus tollitur per præſentiam conſanguineorum.*
Licèt poterit probari illum interueniſſe.

3 *Dicta* num. 1. *procedunt, licèt fuiſſet elapſum aliquod tẽporis internallum inter renuntiationem, & minas.*
Quod tamen intelligitur, ſi durauerit cauſa metus.

4 *Metus illatus per Officialem dicitur durare durante officio.*

5 *Ponderatur incontrarium* textus in l. 2. C. quod metus cauſa, *& reſoluitur.*

6 *Renunciatio reſcinditur, quoties renunciãs fuerit senellæ ætatis, vel metum inferens ſit perſona ſeuera.*

7 *Minor metus requiritur in fœmina renunciante.*

8 *Renunciatio reſcinditur, quoties cum metu reuerentiali concurrit læſio.*
Sic dicimus vnum ex illis ſufficere cum metu reuerentiali, læſionem, ſcilicet, vel minas.

9 *Mulier valide obligatur pro viro excarcerãdo, imò etiam ne vadat ad Carceres.*
Quod locum non habet, quoties mulier ex tali obligatione remaneret indotata.
Niſi tamen remanerent bona penes virum ſufficientia ad reſtitutionem dotis.
Sed tali caſu erit attendendum tempus reſtitutionis dotis, non obligationis.

ARGVMENTVM.

Enumerantur caſus, in quibus metus reuerentialis ſufficiens eſt ad reſcindendam renunciationem, ſcilicet ſi concurrant minæ, vel læſio.

THEOREMA LXXXVII.

ET ſi tamèn diximus ſolum metum reuerentialem non ſufficere pro reſciſſione renunciationis, ſeù cuiuſuis alterius contractus, tamen alijs adiunctis renunciatio reſcinditur, primo ſi cum illo concurrant minæ, & verbera, & quæcumque minæ ſufficiunt, ita *Bartol. in d. §. qua oneranda, Boerius dec.* 100. *per tot. Sanchez de matrimonio lib.* 4. *diſpu.* 6. *n.* 7. plures adducit *Gaſpar Theſaurus lib.* 1. *quæſt.* 51. *n.* 5. *Molina de riſu nuptiarũ lib.* 3. *quæſt.* 98. *nu.* 11. *Antonius Faber in ſuo Codice lib.* 2. *tit.* 8. *definit.* 2. *&* 6. *Fontanella de pactis nuptialibus clauſula* 7. *gloſa* 2. *p.* 5. *n.* 5 1. plures refert *Caſtillus Sotomaior lib.* 3. *controuerſiarum cap.* 1 *nu.* 153. *Suarez in commun. opin. lit. M. n.* 151. *Anna alleg.* 114. *n.* 2. *lib.* 2. *Facchineus lib.* 2. *controuerſiarum cap.* 96. *Larrea alleg.* 35. *n.* 25. *Prato tomo* 2. *diſcep. cap.* 33. *n.* 3 1. *Iudex Balboa diſquiſit.* 19. *nu.* 26. *& per totam, Reg. Galeota tomo* 2. *controuer. cap.* 100. *nu.* 59. ex *l. donationis,* C. *quod metus cauſa*, ibi (*vel capitales minar pertimeſcendo*) *& arg. textus in l. ad inuidiam*, C. *eod. titulo*.

Et licèt per præſentiam conſanguineorũ
2 omnis metus ſuſpicio tollatur, ex dictis per *Bartol. in dicta l. tranſactionem nu.* 1. C. *de tranſactionibus, Maſcardus de probationibus concluſ.* 105 1. *nu.* 23. *& concluſ.* 435. *nu.* 1. *& ſeqq. Soccinus iunior conſ.* 144. *nu.* 4. *lib.* 1. *Maluaſia conſ.* 65. *num.* 23. *Borellus in prag. odia litium*, §. 1. *gloſa* 3. *nu.* 97. *Gramaticus deciſ.* 66. *nu.* 9. *Intrigliol. conſ.* 6. *n.* 105. *lib.* 1. *Carolus de Graſſis in tractatu de amicitia nu.* 191. *Aponte conſ.* 17. *nu.* 81. *lib.* 2. *Mongol. de metu cap.* 2. §. 7. *nu.* 15. *Farinaceus dec.* 198. *nu.* 9. *in fine lib.* 2. *conſil. crimin. Card. Tuſcus lit. M. concluſ.* 223. *n.* 11. *&* 12. *Mercur. Merlinus de legitima lib.* 3. *tit.* 2. *quæſt.* 28. *nu.* 26. *Reg. Tappia deciſ.* 16. *nu.* 5 1. *Aldogradus conſ.* 5. *nu.* 61. vbi plures adducit, ſed non excludit probationem in contrarium, docent *Caſtrenſis in dicta l. tranſactionem, Felinus in cap. cauſam Matrimonij num.* 6. *de officio delegati, Rogerius in l.* 1. *nu.* 5. *ff. de teſtamentis, Decius conſ.* 27 2. *Soccinus iunior conſ.* 67. *n.* 4. *Caſſaneus in cõſuetud. Burgund. rub.* 4. §. 7. *nu.* 1. *Pariſius conſ.* 26. *num.* 68. *& conſ.* 139. *num.* 23. *cum ſeqq. vol.* 4. *Gaſpar Theſaurus dicta quæſt.* 51. *num.* 16. deciſum referens, tamèn ſi minæ, aut verbera præceſſerint, renunciatio reſcinditur, & ſi facta fuerit in præſentia conſanguineorum.

3 Quod procedit licèt elapſum fuerit aliquod temporis interuallum inter renunciationem factam, & verbera, *Bartolus in l. penult. ff. de condict. ob turpem cauſam, idem Bartolus, Baldus, & Angelus in l. qui in aliena, ff. de acquirenda hæreditate, Bartolus in l.* 2. *C. de ijs, quæ vi metuſue cauſa fiunt, & in tractatu de tyrannide col.* 6. *Abbas in cap.* 1. *col. finali titulo quod metus cauſa, Canoniſtæ communiter in dicto cap. cauſam matrimonij, Alexander conſ.* 1. *col.* 6. *& conſ.* 17. *col.* 5. *vol.* 5. *Baldus conſ. vltimo col.* 10. *lib.* 2. *Calderin. conſ.* 1. *in titulo quod metus*

metus causa, Bursatus cons.72. n.27.Euerardus cons.19.in principio, latè *Decius cõs.219. nu. 4. & 5. Parisius cons. 10. nu.60. Natta cons. 351. nu. 19. & 20.* notabiliter declarat *Rebuffus ad constitut.Gallicas in titulo de rescissione contractus art.unico glosa 22.n.1.* durante tamen causa metus, colligitur ex *l.2.C.quod metus causa, cap.1. eodem titulo, Aretinus cons.14.col.3.dub.4.Boerius dec.100. nu.13.Soccinus iunior cons.77. nu. 52. & 62. lib.1. Menochius lib. 3. præsumpt. 42. nu.22. Osascus decis.179.nu.12.Ludouicus decis.Lucensi 17. per totam, Trentacinq.lib.1. variarum titulo de his quæ vi resolut. 1. num. 15.* dicentes procedere, etiam post longum tempus, *Riminaldus iunior cons.295. nu. 75. lib.3.Monterius decis. Aragon.32.nu.40.Gama dec.346.nu.6. Surdus cons. 513. nu. 51. & seq.lib.4.* Vndè metus illatus per officia-
4 lem dicitur durare, officio durante, *Baldus in. rub. Codicis de his, quæ vi metusue causa fiunt nu.4. Bartolus in l.de pupillo,§.si quia, ff.de noui operis nunciatione, Serafinus decis. 841. & 861. Monterius in addit.ad Olibanũ in titulo de actionibus lib. 1. Alexander cons. 98.vol.3.Mongolon.de metu, §.10. n.3. Sanchez lib.6.disput.12.n.23. & disput.18.nu.7. Farinac.lib.2. consiliorum decis.263.*

Et licèt contrarium videatur decidi in
5 *l.2.C.quod metus causa*, intelligitur de metu habente causam continuam, ita *Alexander ibi nu. 6. & 8.* & si aliquis diceret cessare per lapsum anni, vt in *l.si per vim, C. eodem titulo, l item si exceptione, §. post annum, ff. eodem*, vel post triginta annos, vt dicunt *Doctores* post *Baldum in l.2. C.quod metus causa,Soccinus senior cons.4.n.12.lib.4. Parisius cons.100.num 60. Bursatus cons.72. nu.29. Afflictus decis.336. nu.5.* locum habebit cessante causa metus, secus illa durante,notant *Alexander in dicta l.si per vim n.4. Odofredus in d.l.2.n.1.Gaspar Thesaur. dicta quæst. 5. nu. 20.*

Idem dicitur si persona cui debet præstari reuerentia sit seuera, et crudelis er-
6 ga non obtemperantes suæ voluntati, vel si renuncians esset tenellæ ætatis, semper renunciatio rescinditur, *Suarez allegat. 24. num. 5. circa finem, Nauarrus in titulo de his, quæ vi metusue causa fiunt cons. vltimo, Montanerius ad Olibanum, vbi supra, & in responso pro vxoris amita part. prima num. 56.* communem opinionem vocat *Mandellus Alben. cons. 77. num. 21. lib. primo,* imò iudex debet considerare si
7 ille in quem cadit metus reuerentialis sit fęmina, quia minor metus requiritur, *glosa in cap.cum locum de sponsalibus, Menochius lib. 2. de arbitrarijs iudicum casu 135. num.4.& præsump.127.num.11.lib.3. Vitalis de clausulis in titulo de metu vxoris, Medices de casibus fortuitis part.1. quæst. 7. nu. 7. vers. decimo quarto colligitur, Iacobus in sua praxi in rub. de actione ex empto, num.4. Surdus decis.194 num.24. Crassus excep. 11. nu.13.Fontanella de pactis nuptialib.claus.7. glosa 2. par. 5. nu. 40.*

Idem dicẽdum erit si cum metu reuerentiali concurrat læsio, tunc nulli dubium est
8 renunciationem rescindi, docent *Aretinus cons.24. Paulus de Castro cons.174. n.4. Couarruuias de sponsalibus p.2.cap.3. §.6. nu.4. circa medium,& in cap.quamuis pactum p. 7. §.4.n.7. Menoch.de arbitrarijs iudicum casu 136. n.9. & præsump. 127. n. 14. Mascardus conclus.1035. nu.27. Surdus cons.580. n.10. Farinaceus verbo metus num. 130. Anna allegat. 88. n.6. lib.2.* plures referr, et sequitur *de Grassis dicta excepٍ.11.n.18.Reg.Rouitus cons.68. num.6.& 7.lib.2. Capycius decis. 159 n.32. Gramaticus decis.103.n.5. Osascus dec.179. n.5. Franchus dec.119.n.5. Sesse dec. 60.n.10. Vrsillus ad Afflictum dec.69. Monterius decis.Aragon.32.num.31. Riccius collect. 155.* allegans *Verallum decis. 220. part. 2. Farinaceus in addit.ad decis. 42. lib.1. cons. crim. & in fragmentis verbo metus nu. 130. Gaspar Thesaurus dicta quæst.51. num. 29. Gutierez de matrimonio cap. 44. num. 31. Facchineus lib. 2. controuersiarum cap. 96. Connanus in tractatu de pactis lib. 1. cap. 6. num.150. Gratianus discep. forens. cap. 108. num.53. Mongol. de metu cap.9. nu.23. Reg. Tappia decis.Sacr.Consil.16.num.38. Sperellius decis.fori Ecclesiastici 79.n.43. Aldogradus cons.5.n.64. Arias de Mesa lib.3. variarum cap.36.nu.29.*

Vndè sequitur dicendum minas,et læsionem copulatiuè nõ requiri, sed vnum ex illis cum metu reuerentiali esse sufficientem pro rescissione renunciationis, *Flores Diez de Mena in addit. ad Gamam dec.251. Moronus cons.75.n.6.Ruinus cons.121.n.6.lib.4. Aymon cons.49.n.2.Serafinus dec.771.n.9.Farinaceus dicta decis.242.nu.11.post secundum volumen consiliorum,Fontanella d. clausula 7. glosa 2. p.5.nu.65. & 66.*

Ex dictis dicendum oritur, quod licèt mulier validè obligetur pro viro excar-
9 cerando, et Velleiani exceptione non iuuetur, *Franchus decis. 279. de Georgio allegat. 32.* imò etiam ne vadat ad

car-

ceres deelſum in *Rota Romana* teſtatur *Gratianus tomo 1. diſcep.forenſ.cap.* 108. *num.16. Riminaldus ſenior conſ.*37.*nu.16 Surdus conſ.* 367.*nu.*18. *cum ſeqq.Paſcalis de viribus patria poteſtatis p.* 3. *cap.*5. *nu.*13.14.*cum ſeqq. Adrianus Negusantius q.*427. *nu.*21. *Montanerius in addit. ad Olibanum p.*2. *lib.*1.*cap.*9. *n.*13.*Gaytus de credito cap.*4.*quæſito* 7. *n.*949 videndi ſunt latè *Dom.Reg.Capyc.Latro to.*2 *deciſ.* 148. *Domin. Conſil. Staibanus iunior controuerſiarum forenſium cap.*42.*per totū* , *Dom.Franciſcus Maria Prato tomo* 2. *diſcep. forenſ.cap.* 33. *per totum* , tamèn ſi ex tali obligatione mulier remaneret indotata , tali caſu reſcinditur obligatio, cum præſumatur facta vi , et metu , notant *Cauallos communes contra communes quæſt.*727.*n.*21. *Montan.loc.cit.Moli.de ritu nuptiarum lib.*3 *q.*98.*n.*14. *Card.Mantica de tacitis, & ambiguis lib.*11.*tit.*19.*n.*37.*Coſta de portione rata quæſt.*42. *Surdus conſ.*395. *num.* 29. *Gaſpar Theſaurus dicta quæſt.* 51. *num.* 29. *lib.* 1. *Caſtillus Sotomaior controuerſiarum iuris lib.* 3. *cap.* 1. *num.*155. *Paſcalis vbi ſupra num.*17. *Gaytus loco citato nu.* 961. *&* 963. *Antonius Faber in ſuo Codice lib.* 2. *tit.* 8. *definit.* 2. *Seraſinus deciſ.* 1187. *num.* 2. *Farinaceus deciſ.*249.*num.*7. *vol.*2.*& dec.* 851. *eodem vol. Martinus de Andrea deciſ.*79. *per totum* , *Marcus Antonius de Amato deciſ.* 62. *nu.*15. *Gratianus dicto cap.*108. *n.*8. *& to.*4. *cap.*723.*nu.*12.*&* 18. *Pacificus de Saluiano interdicto deciſ.* 115. *&* 116. pluries deciſum in ſuo ſenatu teſtatur *Fontanella dicta clauſula* 7. *gloſa* 2. *p.*5. *à num.* 56. *vſque ad* 64. *Beltraminus in addit.ad Ludouiſium dec.* 32. *n.*12. *Giurba obſeruat.* 80. *n.* 10.

Sicut in omni obligatione pro pia cauſa dicitur , vt licèt validè obligetur mulier , tamèn ſi remanet indotata diſſoluitur , videndus eſt *Conſil.Dexart.deciſ.Sardiniæ* 61.

Quod limitatur ſi remanerent bona penes maritum , quæ ſufficerent ad dotis reſtitutionem , *Theſaurus deciſ.* 223. *num.* 11. *Coſta de remedijs ſubſidiarijs remedio* 85. *à nu.*5.*Antonius Faber dicta definit.*12. *Fontanella loco citato p.*6. *n.*13.14. 15. *& ſeq.* verum aduertendum erit non eſſe attendendum tempus obligationis vxoris , ſed dotis reſtitutionis , nam ſi illo tempore bona ſufficerent , poſtea tempore reſtitutionis non reperiantur, obligatio nulla eſt, ſeù renunciatio, docet *Abbas in cap. peruenit num.* 2. *vbi Imola num.*12.*Anania nu.*4. *de emptione , & vendit.Lupus in rub.de donat.inter virum, & vxorem*, §.17.*n.*21. *verſ. & mihi, Pariſius conſ.*75.*n.*17.*lib.*3.*Seraſin.de priuil.iuramenti priuil.*76.*nu.*12. *Theſaurus dicta deciſ.* 223. *nu.*11.*Cancerius p.*3.*variarum cap.*15.*n.*102. *Fontanella dicta p.*6.*n* 17.*&* 18. *Martinus de Andrea dicta dec.* 79. *nu.*3. *Surdus conſ.*450. *n.*10.*vol.*4.*Monterius deciſ Aragon.*32.*n.*31. *Prato dicto cap.*33.*nu.*1. *cum ſequentibus* vbi plures alij referuntur.

SVMMARIVM.

1 *Locatio rei Eccleſiæ non valet vltra triennium, licet ſecūdum plures tenebit pro tempore valido , & de veritate infra* num. 18.

2 *Contractus vſurarius reſpectu quantitatis vltra promiſſa firmus remanet pro quantitate à* iure *admiſſa , ſed contrarium* num. 12.

3 *Contractus continens pactum à* iure *reprobatum non vitiatur , ſed firmus remanet reiecto pacto .*

4 *Fideiuſſor non poteſt obligari in duriorem cauſam quā principalis, ſed ſi aliter cōtrahit remanet obligatus pro vera quantitate, ſed contrarium* , num. 14.

5 *Stipulatio nulla iudicatur ſi diuerſitas in illa adſit,quod ſecus eſt ſi fuerit circa quantitatem .*

Sic exceſſus executionis in ſententia ſolum vitiatur, & non in totum .

6 *Ponderantur* iura in l. ſancimus , C.de donationibus.

L. hactenus in fine , ff. de conſtituta pecunia .

L. ſi tibi , ff. de pactis.

L. rogatus , ff. mandati .

L. rogaſti,§.ſi tibi decem verſ.ſed ſi decem, ff. de rebus creditis .

L. placuit , ff. de vſuris.

L. vſuras , ff. eodem titulo .

L. ſi quis habens creditores , ff. qui, & à quibus .

L. generaliter, §. proindè verſ. quid ergo ff. de fideicommiſſ. libertatibus.

7 *Dictio* omninò , *comprehendit omnes caſus .*

8 *Dictio* nullius *eſt vniuerſalis negatina .*

9 *Aſſertur quidam intellectus* Card.Manticæ, *& ab Authore impugnatur .*

10 *Dictio negatiua coniuncta cum aliquo verbo verificatur in qualibet minima parte .*

11 *Donatio omnium bonorum præſentium , & futurorum eſt inualida, etiam quoad bona præſentia .*

Limitatur ſi adſit dictio omni meliori modo .

12 *Ponderatur* textus in l. cum præcario , ff. de

de præcario, *& impugnatur intellectus aliquorum ad illum.*

15 *Negatiua postposita signo vniuersali æquipollet contrario.*

16 *In maiori minor inest, etiam in sententia.*

17 *Vtile per inutile non vitiatur in diuiduis, secus in indiuiduis.*

19 *Explicatur quando contractus dicatur diuiduus, vel induiduus, & pro parte approbari, pro alia vero reprobari.*

20 *Declaratur* tex. in l. lane. C. de donat.

ARGVMENTVM.

Examinatur controuersia, si obligatio mulieris contracta fauore viri, ob quod remansit indotata, in totum vitietur, vel pro illa parte tantum, in qua indotata remansit, ad declarationem præcedentis Theor. cuius causa plura *iura* ponderantur, & explicantur; denique notabiles doctrinæ adducuntur.

THEOREMA LXXXVIII.

EX dictis in fine præcedentis Theorematis, oritur discutiendum non inelegans dubium, scilicet si dicta obligatio mulieris, quam nullam, & inualidam iura nostra decidunt, in parte tantum vitietur, idest in ea portione, quę indotatam illam facit, an vero in totum, & repetio *Gaspar. Thesaur. lib. 2. quæst. 65.* affirmantem non in totum vitiari obligationem illam, sed tantum pro illa parte, ad quam sententiã probandã plura ponderat, apud ipsum legẽda, (quibus omissis) pluribus medijs illa fundari poterit, etenim regula in iure est paucis ignota, videlicet, in factis contra legem, si non valet, quod fit vltra, valebit quod intra, sicuti locatio rei Ecclesię, quæ fieri nequit

1 vltra triennium *cap. dudum de rebus Ecclesiæ non alienandis lib. 6. clement. 1. extrauag. ambitiosæ de rebus Ecclesiæ non alienandis*, taliter facta, tenebit quoad tempus intra triennium, docent *Baldus in auth. si quas ruinas, C. de Sacrosan. Ecclesiis, vbi Castren.* & alij apud *Quarant. in summa bullarij verbo alienatio num. 4. Conar. lib. 2. variaru[m] cap. 16. n. 5. vers. sed præmissa, & vers. ex his Aldobrand. cons. 79. num. 3. lib. 1.* infiniti alij congesti per *Card. Mant. de tacitis lib. 5. tit. 4. nu. 19. & per Ciarlinum controuers. forens. cap. 8. n. 26. & cap. 105. n. 127. P. Mol. de iustitia, & iure to. 2. tract. 2. disp. 467. Cald. Pereira de nominat. emphit. qu. 10. sub n. 59.*

Sic videmus contractum vsurariũ quoad excessum tantum vitiari, firmumque rema-

2 nere pro quantitate à iure admissa notant *Gayllus lib. 1. obserua. 88. nu. 12. & lib. 2. obseruat. 4. n. 6. & obseruat. 5. n. 9. Crauetta cõs. 189. Surdus cons. 327. n. 17. & 18. lib. 3. & dec. 248. n. 22. Hondedus cons. 17. n. 25. lib. 2. Scaccia de cambijs quæst. 7. p. 2. ampliat. 8. n. 6. Grattan. tomo 1. discept. forens. cap 141. n. 13. & tomo 3. cap. 555. n. 24.* sic si pretium excesserit legitimam quantitatem cambij, quoniam ille excessus vitiabitur, ita *Sotus, Medina, Couarr. Molanes.* & alij apud *Felicianum de censibus lib. 1. cap. 9. à n. 12. & lib. 2. cap. 1. nu. 23. & tomo 2. lib. 2. cap. 1. in principio*, idem in pacto contra naturam cõtractus, qui firmus, & validus remanebit pacto reiecto, vt docte

3 fundat post alios, *Gasp. Thes. lib. 1. qq. forens. q. 69. Castil. Sic. dec. 132. vol. 2. Gays. de credito c. 2. tit. 7. à n. 1576. cũ seq. Reg. Rou. in prag. de censib. n. 14. & 15. & dec. 33. per totam, Franc. Maria Prato tomo 2. discep. forens. cap. 38. à nu. 5. cum seqq.* videndus est omninò *Dom. Reg. Merlin. tomo 1. controu. cap. 96. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 1. decis. 117.* nouissimè legendus est copiosissimus *Giurba obseru. 67. per totam*, latè disputans quando pactum repetendæ sortis vitiet contractum, vel vitietur, idem defendunt *Duard. de censibus, §. 2. q. 26. à nu. 14. cum seq. Nouarius in prag. de censibus collect. 2. n. 9. & 10. Larrea decis. Granat. 24. nu. 3.* omnes hac ratione moti, quia vtile per inutile non vitiatur, at cum in casu nostro mulier validè obligari poterat pro illa quantitate, licèt ad plus se obligauerit remanendo indotata non per hoc in totum obligatio vitiabitur.

4 Indè dicimus, quod licèt fideiussor obligari nequeat in duriorẽ causam, quã suus principalis tenetur, *l. fideiussor obligari, ff. de fideiussoribus*, (quod limitatur si fuerit interpositum iuramentum, *Bart. in l. si à reo, §. penult. & in l. si quis pro eo, ff. de fideiussoribus, Decius in l. in eo quod plus ff. de regulis iuris, Alexand. cõs. 32. lib. 1. in fine, Ludou. dec. Perusin. 57. per totã*,) tamen si hoc modo fuerit obligatio contracta, tenebit pro quantitate verè debita per principalem, ita notant *Azo in summa Cod. de fideiuss.* de communi testatur *Henrigius de fideiuss. cap. 24. nu. 85.*

5 Eadem ratione dicendum oritur, quod licet nulla iudicetur stipulatio, si in illa diuersitas erit, arg. *textus in l. 1. §. si quis simpliciter, ff. de verb oblig. l. inter stipulantem, §. 1. ff. eodem tit. l. continuus, §. 1. eodem, §. alia instit. de inutilibus stipulationibus*, tamen si diuersitas fuerit circa quantitatem rerum, puta si aliquis dixerit, promittis mi-

mihi bouem, & equum, cui reſpondeam, promitto bouem, tenebit ſtipulatio quoad bouem tantum, *l.inter ſtipulantem,§.ſtipulā-te, verſ.finali, l.quod dicitur, l.ſcire debemus, ff. de verb. oblig.* & è contra ſi interrogatio de vnica tantum re præceſſerit, & de pluribus ſequatur reſponſio,quoad illam tantum tenebit ſtipulatio, *l.1. §.ſed mihi Pamphilū, ff.de verb. oblig.* ſic exceſſus executionis ſolum vitiatur in ſententia,vt latè fundat *Salgad. de regia protect. par.4.cap.14.à nu.195. vſque ad 215.* & latiſſimè in *elegantiſſ. labyrinto creditorum par.2.cap.4. à n.1. vſque ad 110.* vbi infinita exempla adducit, poſt hæc typis tradita habitus, & viſus.

Quæ ſententia non ſolum ex relatis doctrinis fundamentum recipit, verum etiam
6 incrementū habet pluribus ex iuribus, primo ex vulgatiſſimo *textu in l.ſancimus, C.de donationib.* vbi donatio excedens quingentos ſolidos nulla, & inualida iudicatur ſolū quoad illum exceſſum, cum firma maneat pro illa ſumma quingentorum ſolidorum,ſecundo ex *textu in l.hactenus in fine.ff.de conſtituta pecunia,*vbi licet in cōſtituto nequeat dari durior obligatio, pro concurrenti tamèn quantitate valebit, in illis verbis (*ſi quis centum aureos debens, ducentos conſtituat, in centum tantummodo tenetur,quia ea pecunia debetur*) tertio ex *textu in l. ſi tibi, ff.de pactis,* vbi *Iuris Conſ. Paulus* ait, quod ſi ego mutuauerim tibi decē millia, & paciſcar, vt mihi reddas viginti millia, tenet pactum quoad decem millia, ibi (*ſi tibi decem millia dem, & paciſcar vt mihi viginti millia debeantur,non naſcitur obligatio vltra decem millia*) Quarto ex *l.rogatus,ff.mādati,* vbi clare probatur, tàm in ratione, quàm in deciſione, quod fideiuſſor, qui in plus ſe obligauit, quàm ſuus principalis, remanebit obligatus quoad eam ſummā qua principalis tenebatur, ibi (*fideiuſſorem, qui in maiorem ſummam, quam rogatus erat, fideiuſſiſſet, hactenus mandati actionem habere, quatenus rogatus eſſet,*) nam niſi obligatus remaneret pro illa quantitate, actio ei non daretur aduerſus principalem, vt colligi videtur ex verbis I. C. ibi (*nam vſque ad eam ſummā in quam rogatus erat, fidem eius expectaſſe videtur qui rogauit:*) quinto ex *l. rogaſti, §.ſi tibi dem verſ.ſed ſi decem, ff. de rebus creditis*, cuius ſunt verba, (*ſed ſi decem dedero, & vndecim debeas, putat Proculus amplius, quam decem condici non poſſe*) ſexto ex *l.placuit, ff.de vſuris,* vbi I. C. *Martianus* inquit, quod facta promiſſio quoad partem à iure non reprobatam tenet, ſunt illius verba (*placuit ſiue ſupra ſtatutum modum quis vſuras ſtipulatus fuerit, ſiue vſurarum vſuras,quod illicite adiectum eſt, pro non adiecto haberi, & licitas poſſe peti*) quod confirmat *Paul. in l. vſuras, ff. eod. tit.* in illis verbis (*quare pro modo cuiuſcumque temporis ſuperfluo detracto, ſtipulatio vires habebit,*) ex quibus iuribus expreſsè colligitur, in iure noſtro ſolum exceſſum vitiari, non autem totum actum.

Accedit pro fundamento huius ſententię elegans locus *Terent.in l.ſi quis habēs creditores.ff.qui.& à quib.*vbi I.C. hunc proponit caſum:Quidam debitor plures habebat ſeruos,& omnes manumiſit,ob quod damnum patiebantur creditores, ſic manumiſſio illorum tanquam in fraudē facta ſubſiſtere non poterat,tamèn I.C. ait nō omnes ſeruos manumiſſos redigēdos eſſe ad priſtinā ſeruitutem, ſed tantū vltimos ex quorū manumiſſione creditores fraudati remanebant,firma remanēte manumiſſione quoad alios, in illis verbis (*ſi quis habēs creditores plures manumiſerit,non omniū libertas impeditur, ſed qui primi ſunt liberi erunt, donec creditoribus ſuū ſoluatur, qua ratione Iulianus ſolet dicere, vt vel duobus manumiſſis,ſi vnius libertas defraudetur, nō vtriuſq; ſed alterutrius impediri libertatem*) ex quo *tex.* expreſsè habetur,quod quoties actus non poteſt in totum ſubſiſtere,ſed tantū pro parte, ſolū exceſſus vitiatur, ſic in caſu noſtro, quia obligatio mulieris intātū,iudicatur,in quātū indotata remanet,iudicandū erit quoad exceſſum ſolum vitiū nullitatis pati, non verò in totum.

Hoc idem confirmat *Vlpian. in l.generaliter 24.§.proinde verſ.quid ergo, ff. de fideic. libertatib.*vbi ſermonem inſtituens de hęrede inſtituto grauato tamèn de manumittendo ſuum ſeruum, cui tantūdem legauit pro prætio illius, inquit quod ſi legatum illud pretio correſpondeat teneatur ſeruum ſuum manumittere, ſi vero pluribus libertatem reliquerit, ob quod illud ſufficiens non eſt omnium libertas non impeditur, ſed erunt manumittendi, pro quibus legatum ſufficiens eſt, ibi (*quid ergo, ſi plures ſit ſeruos rogatus manumittere, & ad quorundam pratium ſufficiat id quod relictum eſt, ad omniū vero non ſufficiat, an cogendus ſit quoſdam manumittere, & putem debere eum cogi, vel eos quorum prætium patiatur manumittere.*) ſic expreſsè patet ex dictis iuribus obligationem in totum non reſcindi.

Ni-

Nihilominus *doctissimus Fontanella de pactis nuptialibus tomo 2. clausula 7. glosa 2. p.6.à num.31.* contrarium verius putat cuius sententia fundamentum recipit ex eisdem dictis, & allegatis pro contraria sententia, videlicet in factis contra legem,si non valet quod fit vltra valebit, quod fit intra, eò quod contrarium verius videtur in locatione rei Ecclesiæ, scilicet illam in totum annullari, & non in partem, colligitur ex *iuribus in cap.dudum de rebus Ecclesiæ non alienandis lib. 6. clementina 1. extrauag. ambi-*
7 *tiosæ eodem titulo*, quod patet ex illis verbis (*nullius omnino sit roboris*) quæ dictio, *omninò*, casus omnes comprehendit, *clementina 1. de vita,& honestate clericorum, glosa in l.si cum exceptione, §.quatenus, ff.de eo, quòd metus causa, Ruinus cons.154. num.8. vol.1. & cons.61. num.25. vol.2. Rolandus cons.84. num. 24. vol. 1. & cons.61. num. 37. vol.3. Serafinus de priuilegijs iuramenti priuilegio 49. num.44. Barbosa dict. 260. nu.2. Gloritius in responsis pro Ciuitate Messanę responso t. p.1. num.105.* & dictio *nullus* est vniuersalis negatiua, omnemque casum ex-
8 cludit etiam minimum *glosa in cap.statutum verbo nullum de rescriptis lib.6. & cap. nemo potest de regulis iuris lib.6. Geminianus cons. 35. vol 1. in fine, Cranetta cōs.249.n.6. Rimin. iunior cōs.61. sub n.13. Rolandus à Valle cons. 99. n. 17. vol.4.* cum alijs relatis per *Barbosam dict. 195.* igitur si nullo modo locationem valere iura decidunt, quomodo poterit fieri restrictio ad solū tēpus vltra triennium.

Et licèt *doctissimus Card. Mantica dicto lib. 5. tit. 5. num.15. de tacitis*, dicat illam
9 constitutionem sermonem instituere de alienatione,& locatione,sic omnimodam nullitatem solum ad alienationem fore referendam,dico hunc intellectum plausibilem non esse, eò quòd sub vnica determinatione fit mentio alienationis,& locationis,sic dicitur ęqualiter determinasse, vulgatis iuribus, & sic respondent *Bartolus,& Iason in auth.qui rem, C. de Sacrosanctis Ecclesijs, ille num.7. hic num. 31.* plures refert *Cardin. Mantica loco citato num.1. Farinaceus decis.30. par.1.* latè *Rossental. de feudis cap.4. conclus. 37. num.6. & 10. Riccius in praxi par.1. resolut. 104. num. 4. Barbosa de potestate Episcopi allega. 95. num.8.* legendus est *Aldogradus* plures alios adducens *cons. 28. à num. 23.* hoc idem colligitur ex *clementina 1. eodem titulo*, ibi (*nec recipienti ius aliquod acquiri*) quæ dictio negatiua coniuncta
10 cum dictione, *aliquod*, verificatur in qua-
Bettil. de Success.

libet minima parte, *glossa in clementina 1. verbo, aut earum de foro competenti, Felinus in cap. pastoralis in principio col. 3. de officio delegati, Iason in auth. ex causa,C. de liberis præteritis col.4. & in l.eum qui col.2.de officio eius, Baldus in cap.1. §.cum autem col.2. de controuersia inuestituræ, Tiraquell. in l. si vnquam in præfat. num. 5. C. de reuocandis donat. Garzia de beneficijs tom.1.par.2.cap.1. n. 55. cum seqq.* igitur verum est dicere in factis contra legem, si non valet quod fit vltra, neque valebit quod fit intra.

Indè videmus magis cōmunem esse sententiam,donationem omnium bonorū præsentium,& futurorum nullam, & inualidam
11 iudicari, tàm quoad bona præsentia, quā futura, ita *Bartol. in l.finali num.16.* & ibi *Baldus C. de pactis* de communi *Decius nu. 36.Castrensis in l.stipulatio hoc modo concepta num.3.ff. de verb. oblig Hondedeus cons. 99. vol.1. Euerardus cons.6. num.6. Guttierez de iuramento confirmatorio cap.11.num.3.Petra de fideicommissis quæst.4.post num.8. Peguera decis. 138. Ferrersius lib. 3. obseruationum cap.306. Intrigliolus sing. 112. nu.2. par.2.* decisum refert *Cancerius par. 1. variarum cap. 8. de donat. num. 75. Fontanella de pactis nupt. clausula 4. glosa 21. par.1.num.26. & 27.* & licet aliqui contrarium dixerint, mouentur tamen ex clausula omni meliori modo, *Grat.cons.70.n.21.vol.1.* decisum in S.C. testatur *Vrsill. ad Afflict. decis.107.*

Qua de causa verius existimo contrariū in casu,cābij,scilicet, vt in totū reprobetur cō-
12 tractus,iuxta sentētiā, *Virgilij de Boccatis in tractatu de interdicto vti possidetis cap.18. de censibus n.56.Rota Romana in nouissimis decis. 500. p.1. Vnius dec.369. n.17.cum seqq. Surdus cons.421. n.4. lib.3.* sicuti in totum rescinditur contractus, quoties interesse stipulatum excedit legitimū modum, sic notāt *Peguera dec.53.Nacta cons.498.n.1.2.5.& 26. Caualcanus dec. 13. n.36. 37.40. & 48. cum pluribus seqq. Mastrillus dec.245.n.51.p.3.* plures decisiones *Rotæ Romanæ* refert *Cenc. de censibus q.49.n.34. in nouissima aditione*.

Et colligitur ex notabili responso *Celsi in l. cum precario 12. ff. de precario,*
13 vbi *Iurisf. Consf.* ait, quod pactum appositum in præcario de reuocando illud ad certum tempus reddit conuentionem nullam, in illis verbis (*cum precario aliquid datur, si conuenit, vt in Kalendas Iulias præcario possideat, nullam vim esse huius conuentionis, vt rem alienam domino inuito possidere liceat,*) & licet aliqui dicant hoc

admitti in præcario, quia non potest fieri transitus ad aliam speciem contractus, sicut dicimus in donatione causa mortis, quæ transitum facit in donationem inter viuos, per pactum appositum de non reuocando, iuxta vulgatissimum *textum in l. vbi ita donatur, ff. de donat. causa mortis*, sic respondent *Decius*, *& Iason in l. non omnis, ff. si certum petatur*, *Corasius in dicta l. vbi ita donatur numer.* 8. *Guttierez de iuramento confirmatorio par.* 1. *cap.* 12. *numer.* 6. sicut in pacto apposito in contractu emptionis, & venditionis de non transferendo dominium in perpetuum, quod contra naturam venditionis est (quicquid sit ad tempus, vt latè possem fundare) transformat contractum illum in causam pignoris, *l. cum manusata versic. nemo potest, ff. de contrah. empt.* in illis verbis (*nemo potest videri eam rem vendidisse, de cuius dominio id agitur, ne ad emptorem transeat, hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus.*)

Sed hæc responsio difficultatem non euadit, quoniam contractus ille præcarij poterat transire in contractum commodati, cum maxima reperiatur conuenientia inter præcarium, & commodatum. *l.* 1. *& ibi glosa, ff. de præcario*, ad quod videndus est *Felicianus de censibus tomo* 1. *lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 23. secundo ex dicta responsione magis confirmaretur nostra sententia, videlicet in totum rescindi obligationem, cum aliam naturam nequeat assumere.

Sic falsum est quod supra diximus, fideiussorem obligatum in plusquam prin-
14 cipalis debebat, remanere pro quantitate debita, quia contrarium colligitur, ex *l. grege, §. illud, ff. de fideiussoribus*, ibi (*si fuerint in duriorem causam adhibiti, placuit eos omnimodo non obligari*,) idest nullo modo obligantur, quia negatiua post
15 posita signo vniuersali æquipollet contrario, *glosa in §. fideiussores institut. de fideiussoribus*, *Ludouisius decis.* 57. *Marquis in ... saticis quæst.* 9. *Cancer ius p.* 2. *variarum titulo de fideiussoribus num.* 100. *vers. veritas*, & licet contrarium colligi videatur ex iuribus citatis, speciales tamen sunt ibi casus, alias contrarium asserere oporteret, docet *Cancerius loco citato num.* 103.

Et faciliter dissoluitur quod diximus in stipulatione, quoniam in maiori quantitate
16 inest minor, *l. in eo quòd plus, ff. de regulis iuris*, quod etiam procedere in sententia, dixerunt *Riccius collect.* 1635. *Card. Tuscus conclus.* 172. *n.* 28. *Reg. Sanfelicius decis.* 304. *tomo* 2. *contra Præsidem de Franchis dec.* . ., sic quando præcessit interrogatio de centũ, sub illa maiori summa fuit contenta minor, vnde non mirum si subsecuta responsione de quinquaginta stipulatio pro illa quantitate firma remaneat, quod tamen in casu nostro nequit considerari,

Ego autem maximas agnosco adesse difficultates in vtraque sententia, itaut cũ fuissem de hac re interrogatus, quã partem me esse amplexurum, ignorabã, nam quod dicitur, vtile per inutile non vitiari, proce-
17 dit solum in separabilibus, & diuiduis, secus in inseparabilibus, & indiuiduis, iuxta *textum in cap. vtilem de regulis iuris*, quam doctrinã docent post alios *Surdus cons.* 248. *n.* 22. *& decis.* 268. *n.* 22. *Pancirola cons.* 131. *num.* 13. *Torniolus cons.* 4. *num.* 13. *Aldouinus cons.* 37. *num.* 38. *& cons.* 40. *num.* 18. *Oddus cons.* 96. *num.* 8. *Anna cons.* 41. *num.* 6. *&* 7. *Brunonus à Sole in proposit. iuris verbo vtile, Colerus de process. executiuis par.* 3. *cap.* 9. *num.* 57. *Gratianus discept. forens. cap.* 555. *num.* 24. *cap.* 657. *num.* 9. *& cap.* 757. *num.* 3. *Capycius decis.* 49. *num.* 3. *vbi Masullus in addit. Mastrillus decis.* 264. *num.* 29.

Indè plures *Doctores* mediam viam eligentes circa locationem rei Ecclesiæ vltra
18 triennium, dixerunt quod si tempus posset à tempore separari, teneret locatio pro tẽpore valido, alias in totum annullaretur, quod agnoscitur, quando conductor etiam ad illud tempus conduxisset, sic ex *Bartoli cons.* 150. *num.* 8. docuerunt quam plures legendi apud *Molinam de primog. lib.* 1. *cap.* 21. *num.* 28. post aliós *Bonacina in tractatu de alienat. rerum Ecclesiæ disputat.* 2. *quæst. vnica puncto* 2. *numer.* 24. *Felluccius tomo* 3. *tractatu* 44. *cap.* 2. *num.* 10.

Sic pro solutione huius difficultatis, vidèdum erit, si talis obligatio dicatur diuidua, vel indiuidua, nam si attendimus primũ caput, verior erit sententia *Gasparis Thesauri*, si attendimus secundum caput, sequenda est opinio *Fontanellæ*, cũ possit contractus pro
19 vna parte valere, pro altera non, quoties diuisionem capit, iuxta *textum in l. si paterna, vbi Baldus num.* 3. *C. ad Sen. Cons. Velleian. & in l.* 1. *num.* 14. *C. de inofficioso testamento* notant *Gabriel cons.* 36. *num.* 45. *cum seqq. lib.* 1. *Hondedus cons.* 17. *num.* 31, *lib.* 1. *Surd. cons.* 104. *num.* 3. *& cons.* 150. *num.* 21. *Aldouinus cons.* 41. *num.* 14. *Milanesius decis.* 2. *num.* 24. *&* 25. *lib.* 2. *Giurba decis.* 31. *num.* 17. *Intrigliolus decis.* 7. *num.* 8. *Caualcanus*

decis.

decis. 24. *num.* 22. *part.* 2. licèt enim contractus quantum ad contrahentes indiuidui dicantur, quantum verò ad leges diuidui appellari possunt, videmus enim contractus ab initio voluntarios, postquam celebrati sunt, necessarios reddi, *l. sicut C. de actionibus, & obligat.* ideoque non potest alter ex contrahentibus altero inuito recedere, *l. ab emptione, ff. de pactis in fine*, quare contractus dicuntur indiuidui ex voluntate contrahentium, & ob id in eis vtile per inutile vitiatur, quia non possunt pro parte approbari, & pro parte improbari, *l. pedius ff. de arbitris, l. quod si duo, ff. de in diem addict. & in l. si quis aliam, ff. de solutionibus*, lex enim præsumit partem aliter non fuisse contracturam, & sic istud procedit non solum considerata voluntate vtriusque contrahentis, sed etiam alterius tantum, *l. cum eiusdem, ff de ædilitio edicto, l. si duos, ff. de contrahenda emptione*, at lex non est astricta contrahentibus, nec eorum voluntati, imò sicut ipsa contractus introduxit, *l. ex hoc iure cum ibi notatis, ff. de iustitia, & iure*, §. *ius autem inst. de iure naturali*, pari modo potest illos tollere, vel in totum, *l. cum lex ff. de fideiussoribus, l. non dubium, C. de legibus*,
20 vel pro parte, proinde non mirum si *Imperator in dicta l. sancimus* decidit donationem vltra quingentos solidos sine insinuatione factam validam permanere pro quantitate legitima, alias in totum reprobaretur, si expressa non adesset decisio, quod colligitur ex illis verbis, *sancimus*, sic subtiliter notat *Crotus in l.* 1. §. *sed mihi n.* 9. *ff. de verb. oblig.*

In casu præsentis difficultatis differendum est de ratione, quare dicta obligatio inefficax iudicatur, ex qua colligere possimus, si diuisionem pati possit, & certè ratio, qua illa annullatur, est præsumptio metus, & vis, scilicet illum illatum fuisse per maritum vxori, non enim supponunt iura mulierem voluntariè fuisse obligatam, ita & taliter, quod indotatam remanere passa sit, vt diximus in fine præcedentis Theorematis, quæ metus incussio à lege præsumpta totam mentem, & voluntatem deprauatam demonstrat, sic si tota voluntas est coacta, & violentata, obligatio non poterit firma remanere pro parte, cum indiuidua sit ex voluntate mulieris obligantis, sic respondi, cum fuissem interrogatus.

SVMMARIVM.

1 *Ponderantur* iura in cap. accedens de conuersione coniugatorum.
In cap. notificasti 32. quæst. 5. ab Authore *resoluitur*.
2 *Verba sunt intelligenda secundum subiectã materiam, de qua fit sermo.*
3 *Metus est difficilis probationis, tàm ex parte inferentis, quàm patientis.*
Ideò ad illum probãdum sufficiunt leuiores probationes.
Sic posset probari per indicia.
Et testes non debent esse omni exceptione maiores, imò licet sint singulares.
4 *Probatio, vt sit sufficiens, debet esse concludens, non præsumptiua.*
Itaut neque transfert onus probandi contrarium in aduersarium.
5 *Probatio de possibili est sufficiens in rebus difficilis probationis.*
6 *Pluralitas actuum, seù rerum non præsumitur.*

ARGVMENTVM.

Explicatur quæstio, si sufficiat probare minas illatas fuisse, sic in genere, vt rescindi possit renunciatio, vel requiratur probatio in specie, videlicet ad hanc causam fuisse illatas, & *Author* distinguendo dissentiones componit.

THEOREMA LXXXIX.

Diximus in alio Theoremate ex metu reuerentiali effici renunciationem nullam, si minæ, aut verbera præcesserint, sed dignum quærere est, si sufficiat minas, aut verbera in genere probare, an vero in specie, scilicet illatas fuisse ad hunc effectum pro facienda renunciatione, in qua difficultate reperio ex nostris *Afflictum decis.* 246. *à num.* 1. dicentem probationem hanc requiri specificè, scilicet fuisse minas, aut verbera illata ad hunc effectum, sequuntur *Marsilius sing.* 325. *& in sua praxi in* §. *expedita num.* 20. *Anna sing.* 341. *Mastrillus decis.* 140. *nu.* 14. *Anguissonus cons.* 148. *num.* 7. *&* 8. *Intriglio1us cons.* 71. *num.* 104. *Guttierez de iuramento confirmatorio cap.* 1. *nu.* 16. *Viuius decis.* 507. *num.* 19. *Franciscus Stefanus decis.* 5. *Reg. Rouitus dec.* 21. *num.* 26. *Reg. Tappia decis. S. C.* 16. *num.* 25. *Sesse decis.*

decis. 60. num. 19. Petra in addit. ad Gramaticum decis. 103. num. 66. de Grassis except. 11. nu. 42. Galluppus in praxi S.C.p.2.cap.12. num. 37. in nouiss. edit. Ramonius, sic decisum referens cons. 96. num. 11. Aldogradus cons. 50.n.265. Mongolon.de metu cap. 10. §.2. nu.1. P. Bossius de contractu matrimonij cap. 12. num. 127.

Alij tamen contrarium amplexi fuerunt, scilicet sufficere probare minas fuisse illatas, vel verbera præcessisse, posteaque renunciationē fuisse subsecutam, ita docent, Cranetta cons. 241.num.20. vers. alibi scribit, & cons. 293. num. 12. vers. quinto considero, Gaspar Thesaurus dicta quæst. 51. num. 7. Nogerol. allegat. 29. n. 17. & seq. Franciscus Maria Prato lib.2.obseruat.cap.19.à n.17. Periera decis.Portugalliæ 30.n.7. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 7. glosa 2. p.5. à n.72.cum seqq. Mongolon loco citato.

Adducunt pro hac sententia locum Innocentij Tertij in cap. accedens de conuersione coniugatorum, vbi Summus Pontifex rescindit quemdam contractum, eò quòd minæ, & verbera pręcesserint, sed non asserit illas illatas fuisse pro tali causa, signum igitur est sufficere in genere probare illationem, idem habetur in cap. notificasti 22. quæst. 5. verum huic loco facillimè respōderi posset, quoniam tacitè insinuasse hoc videtur Summus Pontifex, nam cum sermonem instituerit de consensu meticuloso, dicitur fuisse locutus de minis ad hunc effectum illatis, quoniam verba intelligenda sunt secundum
2 subiectam materiam, de qua fit sermo, l. insulam, ff. de præscriptis verbis, l. si stipulatus, ff. de vsuris, Baldus in l. subtracto, C. de furtis, Alexander cons. 26.nu.6.vol.5. Scocinus cons. 1.n.12.vol.1. Natta cons. 416.n.3. Rolandus cons. 39.nu.9.vol.4. Beccius cons. 88. n.12.cum seqq.vol.1.

Probatur tamen hęc sententia tali medio, certum est metus probationem difficilem
3 esse dicunt Parisius cons. 53. n.63. lib.4. Menochius de arbitrarijs iudicum casu 116. num.17. Mongolon cap. 10. §.3. num. 10. tam ex parte illum patientis, cum sit in animo reconditus, Ancharanus cons. 289. num. 1. Alciatus cons. 5. num. 25. lib.1. Rota Romana apud Farinaceum decis. 643.& 241. criminali num. 1. dicitur enim metus quasi mentem tenens, Butrens in cap. ad audientiam nu. 14. in fine de his, quæ vi metusue causa fiunt, quam ex parte inferentis, cum secreto & clam, vt communiter fieri solet, infertur, Gaillus lib. 2. obseruationum cap. 93. nu. 19. præsertim quando per patrem filio infertur secum habitanti, Rota Romana dicta decis. 242. n.1. ideò ad illud probandum leuiores probationes sufficerent, Gayllus vbi supra nu.19. Menochius dicto casu 116. n.17. Card. Mantica decis. 113. num.13. Serafinus decis. 818. num. 3. Farinaceus decis. 643. num.23. par.1. in recentioribus, & decis. criminali 242. num. 1. ita vt ille probari possit per indicia, Menochius casu 136. Serafinus decis. 771. num. 2. Surdus decis. 149. num. 23. Nizol. allegat. 21. num.13. Fontanella dicta par. 5. num 39. ideò non requiruntur testes omni exceptione maiores, sed admittuntur illi, qui alias non admitterentur Alexander cons. 156. num.15.lib.5. Hondedus cons. 29. num. 24. lib. 1. Farinaceus loco citato, Mantica dicta decis. 113. & admittuntur consanguinei, & domestici, Purpuratus cons. 579. num. 1. imò testes singulares probant metum, Rota Romana apud Burattum decis. 205. num. 57. videndi sunt Auendanus de metu lib. 1. cap. 9. per totum, de Grassis dicta except. 11. num. 49. & seqq. igitur si omnis probatio sufficit etiam à iure non approbata, cum sit ex se difficilis, dicendum erit illam genetalem probationem sufficere, & saltem transferre onus probandi contrarium in aduersarium, ex dictis, per Alexandrum cons. 64. num. 5. vol. 1. Marsilium cons. 273. Iasonem in l. finali, ff. de his quibus, vt indignis, per Decium, Gramaticum, & alios apud Rolandum à Valle cons. 27. vol. 3.

Verum ego in hoc sequerer distinctionē Ricc.collect. 154. in fine distinguentis, ac duos casus considerantis, primus si plures apparēt causæ, propter quas minas illatas fuisse præsumi posset, tali casu concluderem non esse metum sufficienter probatum pro rescissione renunciationis, aut alterius actus, probatio enim debet esse concludens
4 non præsumptiua, iuxta vulgatum, sed notabilem textum ad casum nostrum, in l. neque natales, C. de probationibus, vbi Iuris Cons. ait non fuisse probatam ingenuitatem, eò, quòd probauit patrem suum functum fuisse honoribus, aut fuisse ingenuum, assignat rationem, in illis verbis (quia cum ingenuitas dependeat à matre) partus enim ventrē sequitur, l. partum, ff. de rei vendicat. l. finali ff. de statu hominum, potest esse quod mater fuerit serua, licet pater ingenus, vndè Bald. in hac lege dicit, quod probatio debet esse concludens, non de contingenti, & Salycetus ibidem, inquit consequentiam pro-

procedentem ex fallibili non esse bonam, idem habetur in *cap. in præsentia de probationibus*, notant *Surdus decis. 336. Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 111. numer. 29.* & probatio præsumptiua, non transfert onus probandi in contrarium in aduersarium, *Alexander cons. 1. num. 33. Parisius cons. 104. num. 36. vol. 2. Corneus cons. 89. vol. 4. Iacobinus de Sancto Georgio in l. arbiter num. 10. col. finali, ff. de probationibus*, hoc esset in præsenti casu, quoniam forsan minæ illæ fuerunt illatæ ob aliam causam, iam quod plures apparent, igitur non erit sufficiens probatio metus pro rescissione renunciationis, aut alterius contractus.

Secundus casus est, quando de alia causa non apparet, ob quam verbera, & minas illatas fuisse posse præsumi, sed tantum renunciationis, tunc dicerem probationem illam generalem esse sufficientem, & licet dicta in hoc secundo videantur etiam militare in primo, tamen non adest illa iusta replicatio, verbera illata fuisse ad alium finem nulla alia causa appareat,
5 & sic cum simus in rebus difficilis probationis, illa generalis, & de possibili concludit, ita *Alexander cons. 64. num. 5. vol. 1. Marsilius cons. 273. Iason in l. finali, ff. de his quibus, vt indignis, Iacobinus de Sancto Georgio in l. in testimonium, ff. de testibus, Decius cons. 133. nu. 6. Iason in l. cunctos populos in secunda lectura, C. de Summa Trinitate, & Fide Catholica, Gramaticus cons. 45. num. 11. Ripa in tractatu de peste in titulo de priuilegijs vlt. volunt. num. 2. Rolandus cons. 27. vol. 3. Zazius cons. 15. num. 1. vol. 2. Gayllus lib. 2. obseruationum cap. 140. nu. 7. Pacianus in tractatu de probationibus lib. 1. p. 1. cap. 9. nu.* . . . . hoc consideratur in casu nostro, quoniam vt diximus metus est difficilis probatio-
6 nis, eo magis quia non præsumitur pluralitas actuum, *Grauetta cons. 198. num. 1. Iason in l. 2. num. 7. & 15. C. de bon. possess. Soccinus cons. 129. num. 3. vol. 4. Caualc. decis. 14. num. 37. par. 1. Menochius cons. 213. num. 9. & 10. Petrus de Luna inter consilia diuersorum Siculorum cons. 44. num. 18. & per totum*, igitur si plures causæ non apparent neque præsumuntur, euidens signum est illa verbera fuisse illata pro facienda dicta renunciatione, quam eandem distinctionem videtur approbasse *Grauetta dicto cons. 293. num. 12. vers. quinto considero, Sesse dicta decis. 60. num. 18. Gaspar Hermosilla pagina 280. num. 92.*

SVMMARIVM.

1 *Protestatio requiritur in renunciante, scilicet se renunciare causa metus, alias ille allegari nequit secundum aliquos.*
2 *Protestatio contraria facto nihil operatur.*
3 *Ponderatur* textus in cap. sollicitudinem extra de appellationibus.
4 *Ponderantur* iura *pro alia sententia in* cap. 2. de his quę vi metusue causa fiunt.
In Canone diaconi 28. distinctione.
In Canone diaconus 27. distinctione.
In l. nesennius, ff. de negotijs gestis.
In l. at si quis, §. plerique testari solent, de relig. & sumptibus funerum.
In l. qui aliena, §. finali, ff. de acquirenda hæreditate.
In l. 2. C. de his qui per metum iudicis non appellauerint.
5 *Protestatio præcedens transfert ad minus onus probandi contrarium in aduersarium.*
Quod à fortiori procedit in actibus mere dependentibus à volantate contrahentis, puta renunciantis, aut donantis.
Sed hoc procedit, quando agitur contra inferentem metum, secus contra tertium possessorem.
6 *Protestatio præcedens conseruat ius futurũ licet fuerit vnica.*
7 *Protestatio præcedens annullat actũ sequentem, quando ille pendet à sola voluntate protestantis, & latè declaratur hoc ab* Authore *per alios casus.*
8 *Confessio facta absente parte poterit reuocari.*
9 *Ponderatur* textus in l. finali, §. item si prædixerit, ff. nautæ, caupones.
10 *Protestatio facta parte absente proderit, si fuerit intimata.*
11 *Contractus tenet factus cum procuratore, reuocato, si reuocatio mandati non fuerit intimata.*
12 *Ponderatur* textus in l. cum in plures, §. locator, ff. locati.
13 *Fideiussor adhuc tenetur, licet se protestauerit, si illa non fuerit intimata creditori.*
Quod limitatur si consideretur reuerentia, vel timor aliquis in protestante.
Sic etiam talis intimatio non requiritur, quando sumus in actu mere lucratiuo.
14 *Ponderatur* textus in cap. finali de appellationibus.
15 *Fideiubere est actus gratuitus.*

AR-

ARGVMENTVM.

Declaratur quando proteſtatio neceſſaria ſit, vt metus poſtea allegari poſſit, & ſi neceſſe ſit, vt illa intimetur, vt operari poſſit, vbi plures caſus diſtinguũtur, plurauè *iura* reſoluuntur;

THEOREMA XC.

PLures *Doctores* magni nominis aſſerue-
runt ad probationem metus illati re-
quiri proteſtationem metum paſſi, ſcilicet,
vt renuncians proteſtetur ſe metus cauſa
1 facere, alias illa omiſſa non poterit alle-
gari, *Baldus in tractatu de ſciſmaticis poſito*
poſt rubricam, C. ſi quis aliquis aliquem
teſtari probib. Alexander conſ. 146. *num.* 3.
lib. 5. *Soccinus ſenior conſ.* 45. *num.*1. *Gra-*
netta conſ. 120. *num.* 31. *lib.* 1. *& conſ.*461.
*lib.*3. *Hondedus conſ.*29. *num.* 12. *lib.*1. *De-*
cianus conſ. 41. *num.* 122. *lib.* 2. *Seraſinus*
de priuilegijs iuramenti priuilegio 110.*nu.*17.
Alexander Trentacinqu. lib. 1. *variarum in*
*tit. de his, quæ vi metuſue cauſa fiunt reſolut.*1.
*num.*37. *cum ſeqq. Mongolon de metu cap.*10.
S. 3. *num.* 16. *de Graſſis except.*11.*num.*72.
alij tamen negarunt, ita *Decius conſ.* 219.
num. 13. *& in l. in omnibus num.* 11. *&* 12.
ff. de regulis iuris, & in cap. fin. de appel-
lationibus, Mandel. conſ. 77. *num.* 15.
Connanus tractatu de pactis lib. 1. *cap.* 6.
num. 149.

Vndè elegans dubium oritur, ſi prote-
ſtatio facta per filiam ſe metu induci ad fa-
ciendam renunciationem ſit ſufficiens pro-
batio metus, itant abſque alia probatione
renunciatio ex illa reſcindi poſſit, & repe-
rio *Cagnolum in dicta l. in omnibus num.*10.
ff. de regulis iuris concludentem non ex
hac proteſtatione facta contractum poſſe
reſcindi tanquam metu probato, *Decius*
conſ. 219. *col.* 2. *Ripa in cap. cum Marcus*
Ferrarienſis num. 92. *& ſeqq. extra de con-*
*ſtitut. Maſcardus concluſ.*1242.*n.*20.*&* 1055.
*num.*9.*Cephalus conſ.*654. *num.*46. *lib.*5. *Al-*
*ba conſ.*198. *num.* 32. *lib.* 1. *Hondedus dicto*
*conſ.*29. *num.*46. *lib.*5. *Alba conſ.*48. *nu.*20.
Card. Tuſc. lit. M. concluſ. 224. *Farinaceus*
lib. 2. *deciſ.* 295. *& in fragmentis verbo me-*
tus num. 190. etenim proteſtatio contraria
2 facto nihil operatur, ex dictis per *Surdum*
*conſ.*143. *num.*11. *per Maſtrillum deciſ.* 40.
nu. 3. vnde dixit *Bart. in l. vnica n.*16.*C. vt*
lite non conteſtata, quod ſi reus reſpondendo
narrationi actoris dicat non reſpondere ani-
mo conteſtandi litem, adhuc lis conteſtatur
cum ſit proteſtatio cõtraria facto, ſequuntur
*Ripa in dict. cap. cum Marcus Ferrarien n.*84.
*vbi Imola num.*19. *Alciatus in l.*4. *§. & ſi mi-*
*bi n.*18. *ff. de verb. obl. Gayllus lib.* 2. *practi-*
carum obſeruat. 101. *num.* 2. & facit nota-
bilis *deciſio Dom. Reg. Capyc. Latri* 17. &
propriè à *nu.* 8. ſic etiam ſi quis compareat
coram inferiori iudice à quò tanquam gra-
uatus appellauit, cenſetur appellationi re-
nunciaſſe, licet fuerit proteſtatus ſe non fa-
cere animo renunciandi appellationem, ait
3 Summus Pontifex in *cap. ſollicitudinem ex-*
tra de appellationibus, in illis verbis (*cum*
ille appellationis proſecutioni renunciare ta-
citè videatur, ſed ſi verbo, vel facto appella-
tionem ſe velle proſequi proteſtetur, non eſt
tanquam aduerſa petens, & ſibi contrarius
audiendus,) vndè *gloſa in cap. tua nos de*
ſponſalibus, ait quod ſi quis proteſtetur quę-
que faciet cum tali muliere faciet non ani-
mo contrahendi matrimonium, ſi poſtea
contrahat, proteſtatio nihil operatur, faciunt
iura in *cap. inter dilectos de fide inſtrumento-*
rum, l. alimenta, C. de negotijs geſtis l. fina-
li, §. ſed ſi cum ff naut. caup. & in l. cum pre-
cario, ff. de precario.

Alij vero hanc ſententiam prorſus infi-
ciantur, dicentes per hanc proteſtationem
renunciationem omnemque contractum re-
ſcindi, ſic docent *Alciatus reſponſo* 5. *nu.*8.
verſ. ſecundo concurrit proteſtatio, Crauetta
conſ. 49. *num.* 8. *Decius conſ.*219. *n.*2. *in fine*
*& in l. pacta nouiſſima n.*11. *de pactis, Rub. in*
*l. nõ ſolũ §. morte n.*321. *ff. de noui operis nun-*
*ciat. Pariſ. conſ.*5. *n* 167. *& conſ.*60. *n.*31. *lib.*4.
Menoch. lib. 3 *præſum.*126. *n.*23. *Rota Roman.*
*apud Seraf. dec.*859. *& dec.*705. *n.*3. *p.*1. *in rec.*
*apud Farinac. & dec.*205. *n.*16. *apud Burattum*
& deciſ. 242. *nu.* 3. *&* 20. *apud Farinaceum*
tomo 2. *conſiliorum criminalium*, & omninò
videndus eſt *Soccinus conſ.* 27. *nu.*3.
4 Pro hac ſententia plura iura in mediũ affe-
runtur, *textus in cap.*1. *de his quæ vi metuſue*
cauſa fiunt, ibi (*quod mortis timore Monaſte-*
rium intrabat, propoſuit,) quæ verba aliud
non demonſtrant, niſi quod ingrediens in
Monaſteriũ proteſtatus fuerit ſe mortis timo-
re in illud ingredi, & tamẽ ibi deciditur pro-
feſſionem ſecutã nullã eſſe, idem habetur in
Canone diaconi 28. *diſtinct.* ibi (*diaconi qui-*
cumque cum ordinantur, ſi in ipſa ordinatio-
ne proteſtati ſunt, dicentes velle ſe habere
vxores, nec poſſe ſe continere, hi ſi poſtea ad
nuptias venerint maneant in miniſterio prop-
terea quod his Epiſcopus licentiam dederis,)

&

& in *Canone diaconus 27.distin.* hęc sũt verba (*diaconus qui eligitur si protestatus fuerit pro accipiendo matrimonio & dixerit nõ posse in castitate permanere hic nõ ordinetur*) vndè ex his iuribus colligitur protestationem pręcedentẽ operari nullitatem actus subsecuti.

Confirmatur ex *Paulo in l. nesennius, ff. de negotijs gestis*, dicente quod & si regulariter alimenta præstita per matrem, aut auiã filio præsumantur donata, tamen si præcesserit protestatio, talis præsumptio cessat, & reperi possunt, ibi (*quid enim si etiam protestata sit se filium, ideò alere, vt aut ipsum, aut tutores eius conueniret*) faciunt ad hoc latè adducta per *Christoph. Martium decis.Senensi* 86. *per totam*, & per *Dom.Reg. Capyc. Latro tomo* 2. *consul.* 154. ad idem *Vlpianus in l. at si quis* §. *plerique solent testari, ff. de religiosis,& sumptibus funerum*, in illis verbis, *solent testari pietatis gratia se facere sepulturam, quod si superuacuo fuerit factum ad illud se munire videntur ne immiscuisse credantur, non ad illud, vt sumptum consequantur, quippè protestantur pietatis gratia id se facere*, idem *Vlpianus in l. qui in aliena*,§.*finali,ff.de acquirenda hereditate*, ibi, *Celsus lib* 15. *ff.scribit eum qui metu verborum suorum,vel alio timore coactus fallens adierit hereditatem, siuè liber sit haredẽ fieri non placere siue seruus sit*, explicat *glosa* verbo. *fallens*, puta si sciens se cogendum.

Vltimo colligitur ex *Imper.Dioclet.in l.2. C. de his qui per metum iudicis non appellauerint*, in illis verbis, *omnes igitur qui contra Præfectos Vrbis magistratus officiorum vel magistratus militum, seù proconsules seù comites, seù Præfectos orientis, seù Vicarios augustales, vel alium iudicem sub spe formidinis prouocationem non arbitrantur interponendam à reuocanda lite repellantur,secus igitur si hoc dixerint, & sic fuerint protestati*, quæ *Diocletiani* verba expresśè determinãt hanc solam protestationem sufficere pro resciβione cuiusuis contractus,&vltra citatos, sic docẽt *Bart.in l.de pupillo*,§.*si quis ipsi pratori.ff.de noui operis nũciat.q.*11.*vbi Alexan. col* 4. *& cons.*163.*alias* 164. *col.vltima lib.*2. *Iason ibidem n.*11. *Bart.& alij in l.non solũ*, §.*morte q.*2.*ff.eod.tit Decius in l.in omnibus il* 2.*n.*10.*cum seq ff de regulis iuris,Socc.cons.*27 *n.*15.*vol.*3.*Angel.cons.*377.*col.*1. *Barb. cons.* 42. *n.* .*vol.*1. saltem si talis protestatio non
5 esset sufficiens, probatio transferret onus probandi contrarium in aduersarium, ex dictis per *Marsil. in rub. de fideiussoribus n.* 163.*&* 164. *Peralta in l. si quis in principio* Bottill. de Succeβ.

n. 123. *&* 124.*ff de leg.*3. *Mandell.cons.*77. *n.*16.*lib.*1.*Vitalis in tract clausul in tit. de metu fol.* 443. *Reg. Ron. cons.*85. *n.*16. *lib* 2. *Sanch de matr. lib.*2. *disp.*45. *n.* 22. *Canallos comm.contra com.q.*489.*& seq.* vbi ex multis probat in actibus dependentibus à sola potestate protestantis dari resciβionem ex protestatione pręcedenti, siuè ille fiat in incontinenti siue ex interuallo, idem sentit *Garzia de nobil. glosa* 5. *n.*6. *Cancer p.*3.*variar. in tit. de actionibus, & obligat. à n.* 106. *cum seqq.*ad minus multum coadiuuat ad probationem metus, *Couar.de sponsalib.p.*2.*cap.*3. §.5.*n.*12.*Masc conclus.*1055.*n.*10. *Molina de ritu nupt.compar.*3.*n.*29. *Nacta cõs.*43.*n.*21. *&* 22. *Crauę.cons.*253.*n.*4.*vbi Stracca in addit. n.*6. *Burs.cons.*72. *n.*45.46.*&*47. *Cephal. cons.*654.*n.*44.*& seq.lib.*5.*Decia.cõs.*30.*n.*19. *lib* 4.*Gasp.Thesau.lib.*1.*q.forens.q.*51.*n.*15 *Mõter.dec.*45.*n.*26.*Farin.dec.*180.*n.*5.*in fine lib.*2.*cons.crim.P.Boβius de cõtract.matr.c.*12 §.22.*n.*360.*&*361. quod intelligitur,quoties agitur contra ipsum principalem metum inferentem, secus contra tertium, nam tunc protestatio nõ sufficeret, *Bart.d.l.qui in aliena*,§.*celsus in fine.ff.de acquir. hared. Baldus in l clari in fine,C.de fideicom.Alexand.cõs.*16 *col.penul lib.*3. vbi concludit quod protestatio facta per patronum se ex metu aliquem pręsentare, non nocebit præsentato metum non inferente, quod ibi prosequitur.

Ratio horum est, quia protestatio sem-
6 per conseruat ius futurum, arg. *textus in l.*4.§.*si in venditione,ff.quibus modis pignus, vel hypoteca soluitur*, ibi (*nisi salua causa pignoris sui consenserit*,) ita *Bartolus ibidem num.* 1. *Decius cons.* 42. *in fine*, *Surdus cons.* 285. *nu.* 20. *lib.*3. *Scaccia de commercio, & cambio*, §. 1. *quæst.* 7. *par.*2. *ampliat.*8. *nu.* 263. *Surdus de alimentis tit.*19. *quæst.*26.*nu.* 135. *Dom.Reg. Capyc.Latro decis.*106. *num.* 20. *&* 21. *Gratianus tomo* 2. *discept. forens. cap.*246. *num.*28. *& cap.*356. *num.*37. *Rota Romana apud Serafinum decis.* 1303. *num.* 5. *& apud Card. Manticam decis.*270. *num.* 15. *Episcopus Maranta p.*2. *responso* 9. *num.* 58. *Reg. Valenzuola cons.* 73. *nu.*27. *& cons.* 74.*num.*55.*Ramonius cons.*56.*num.*9. cum adductis per *Giurbam obseruat.* 10. *num.*23. & vnica protestatio sufficeret, *Mohedan. decis.* 2. *in tit. de iudicijs*.

At ego inter tot dissensiones pro earũ cõcordia distinctione plurĩ casuũ vtar,primus est si protestatio pẽdeat à facto vnius tantũ,
7 tali casu actus subsequẽs tollitur *l. si quis in principio,ff.de leg.*3.*l.si quis in aliena*,§.*finali*,

vbi Bartolus, & alij , ff. de acquirenda hereditate, Baldus in l. ſi tam auguſti , ff. de ſeru. ex gloſa 1. *in l. vt debitum , C. de hæredit. act. & in l. ſi mihi,* §. *finali, ff. de leg.* 1. videndus eſt ad propoſitum *Montanus controuerſiarum forenſium cap.* 37. *per totum* , qui in fortioribus terminis loquitur; ſi vero actus pendet à facto duorum ſubdiſtinguitur, aut proteſtatio fit ſuper actu præterito, præſente, aut futuro, ſi præterito, aut ex eo nullum ius eſt tertio quæſitum, proteſtatio vi-
8 tiat actum, puta confeſſionem factam parte abſente nullo pro illo recipiente poſſe reuocari, *Bartolus in l. cum quis decedens* , §. *codicillis, ff. de leg.* 2. *practica Papienſis in forma libelli interrog. gloſa compellatis num.* 9. *verſ. aut confeſſio* , ſi verò eſt ius alteri quæſitum, proteſtatio ſubſequens nihil operatur, *l. finali , ff. de pactis*, ſi verò proteſtatio fit de actu præſenti, tunc ſi eſt contra ſubſtantiam actus, qui ſolo conſenſu celebratur,& actus tollitur, colligitur ex *text. in cap. finali de conditionibus appoſitis* , ibi enim proteſtatio fit contra matrimonium, quod ſolo conſenſu contrahitur, *l. nuptias, ff. de regulis iuris*, merito ex defectu conſenſus vitiatur arg: *l. obligationum ſubſtantia* , §. *finali, ff. de verb. oblig. l. vbi repugnantia , ff. de regulis iuris* , aut etiam alterius rei interuentu, & actus præualet arg: *text. in Canone diaconi* 28. *diſtinct.* vbi vltra conſenſũ requiritur manus impoſitio, & alia, quę ad Sacramenti ordinationem, ſeù celebrationem exiguntur *cap.* 1. *& finali de Sacr. non reiterando* , vndè dixit *gloſa in auth. ingreſſi* C. *de Sacroſanctis Eccleſiis*, quod ſi per ingredientem in Monaſterium facta fuerit bonorum reſeruatio non teneat, facit etiam *textus in cap. inſinuante de eo , qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium* , vbi vouens Religionem nihil agit proteſtando, quod intendit manere in domo paterna, & in *cap. tum ad Monaſterium de ſtatu Monachorum* , ſic etiã procedit *text in dicta l. cum precario , ff. de precario* , quoniam ille contractus re contrahitur, *l.* 1. *ff. eodem* , quo modo alia iura in principio relata intelliguntur.

Si verò proteſtatio fit de actu futuro, vt in caſu noſtro,tunc ſi fiat parti præſenti,qui ta-
9 ceat,ſi actus,ex neceſſario ſequatur,proteſtatio tollitur, & nihil operatur, arg: *l. finalis* , §. *item ſi prædixerit, ff. nautæ, caupones,* vbi ſi caupo proteſtauerit ſe nolle teneri de rebus vectorum quas ipſi ſeruant,& vectores conſenſerint, ad nihilum tenetur, eo quia illas non ſeruando ſimpliciter non tenetur , in illis verbis (*item ſi prædixerit , vt vnuſquiſque vectorum res ſuas ſeruet, neque damnum ſe præſtaturum , & conſenſerint vectores prædictioni , non conuenietur* ,) ſi diſſentit tunc ſemper dicitur contrarium agens à proteſtatione receſſiſſe, *l. cum in plures* , §. *locator horrei , ff. locati* , prout ibi *Bartolus , Paulus de Caſtro* , & alij intelligunt.

Si autem proteſtatio fit parte abſente , vt conſuetum eſt, & ſi fuerit intimata pro-
10 derit proteſtanti , & operabitur reſciſſionem actus, *Speculator in titulo de fideiuſſoribus col. finali verſ. quod ſi fideiuſſor* , ſed ſi non fuerit intimata , nihil operabitur , arg: *textus in l. ſi mandaſſem , ff. mandati* , vbi *Paulus* ait quod ſi dederim facultatem Titio emendi, aut aliquid vendendi, tenebit alienatio , licet ſequatur mandati reuo-
11 catio nulla præcedente intimatione , ibi (*ſi mandaſſem tibi , vt fundum emeres , poſtea ſcripſiſſem ne emeres , tu antequam ſcires me vetuiſſes , mandati tibi obligatus ero ne damno inficiatur is qui mandatum ſuſcepit* ,) & in *l. vnica , C. de ſatiſdando* , in illis verbis (*itaque etſi poſtea mutata voluntate procuratorem eſſe noluerim , tamen iudicium pro quaſi procuratore expertus eſt , iudex ratum habere debebit* ,) ſic docent *Bartolus in l. non ſolum ,* §. *morte num.* 19. *ff. de noui operis nunciatione , vbi Alexand. num.* 22. *Iaſon num.* 15. *Ripa num.* 108. *& in dicto cap. cum Marcus Ferrarienſis , vbi Felinus num.* 27. *extra de conſtit. Lanarius conſ.* 23. *num.* 7. *& conſ.* 64. *num.* 16. *Gama dec. Luſit.* 275. *Mantica deciſ.* 270. *Anton. Faber in tit. Codicis de eo, quod metus cauſa defini.* 6. *Coſta de facti ſcientia, & ignorantia centuria* 1. *diſtinct.* 22. *num.* 4. *Dom. Reg. Capyc. Latro deciſ.* 17. *num.* 7. & videndi ſunt ad hoc latè *Cancerius p.* 2. *var. cap.* 14. *de procuratorib. à n.* 173. *cum ſeqq. Card. Mant. to.* 1 *de tacitis, & ambig. lib.* 7. *tit.* 11. *à n.* 19. *cum pluribus ſeqq. Conſiliar. Arias de Meſa lib.* 3. *variarum cap.* 43. *per totum* , faciunt alia Iura in *l. ſed* , & *ſocius ,* §. 1 *ff. pro ſocio, l. ſi fideiuſſor la prima ,* §. 1. *ff. de fideiuſſoribus , l. ſi vero procuratori ,* §. 1. *ff. de ſolut.* & plures *Doctores* notant apud *Antoninum de Amato lib.* 2. *variarum cap.* 82. *à num.* 9.

Vndè dixerũt *Doctores*,quod ſi aliquis volẽs fideiubere pro Titio fuerit per antea proteſtatus ſe nolle ex dicta fideiuſſione teneri, obligatus remanet fideiuſſione ſecuta , ſi talis proteſtatio creditori intimata non fuerit, ſic colligunt ex *Labeonis* dicto in *l. cum*

in

12 *in plures, §. locator, ff. locati*, cuius sunt verba (*locator horrei propositum habuit se aurum argentum, & Margaritas non recipere suo periculo, deinde cum sciret has res inferre passus est, perinde eum futurum tibi obligatum dixi, ac si propositum fuerit remissum,*) *Vlpiani in l. vero procuratori, §. 1. ff. de solutionibus*, ibi (*sed & si quis mandauerit, vt Titio soluam, deinde vetuerit eum accipere, si ignorans prohibitũ accipere soluam liberor, sed si sciero non liberor,*) idem docet *Aphricanus in l. cũ quis, §. 1 ff. eodem titulo*, ibi (*si debitorẽ meũ iussero Titio soluere, deinde Titium vetuerim accipere, & ignorans debitor soluerit, ita eum liberari existimaui, si non ea mente Titius nummos acceperit,*) *Paulus in l. pecuniam, §. si seruum, ff. de condict. causa data*, ibi (*si quis dederit Titio decem, vt seruum emat, & manumittat, deinde pœniteat, si quis nõ dum emptus sit, pœnitentia dabis condictionem, si hoc ei manifestum fecerit,*) notanda sunt illa verba, (*si hoc ei manifestum fecerit,*) & *Vlpianus* alibi confirmauit in *l. 1. §. sed ego, ff. quod iussu*, in illis verbis (*sed ego quæro, an reuocare hoc iussum antequam credatur possit, & puto posse, quemadmodum si mandassem, & postea ante contractum contraria voluntate reuocassem, & me certioraret,*) ex quibus iuribus colligitur fideiussorem hunc teneri,
13 licèt protestatio præcesserit, quæ tamen intimata non fuerit, ita dixerunt *Bartolus in dicta l. non solum, §. morte num. 23. ff de noui operis nunciatione, vbi Imola col. 2. Salycetus col. 2. Alexander num. 18. ex glosa in l. pacta nouissima, C. de pactis, vbi Paulus col. 1. Salycet. col. 2. Alexander num. 5. Gomezius tomo 2. variarum cap. 13. num. 12. Cancerius par. 3. variar. cap. 16. num. 8. 9. & 10.*

Verum si protestans hoc fecerit ob timorem, vel reuerentiam nulla indiget intimatione, *Baldus, Imola, & Paulus de Castro in l. qui in aliena, §. finali, ff. de acquirenda hæreditate*, idem *Baldus in l. si repetendi circa finem, C. de condict. causa*, plures videndi apud *Antonium de Amato loco citato num. 10.* vt in filia erga patrem vel si minæ præcesserint, & minans solitus sit illas exequi, *Bartolus in l. de pupillo, §. sed & si prætori num. 14. ff. de noui operis nunciat. Alexander in l. quadotis, & in l. si cum dotem, §. eo autem tempore, ff. soluto matr. Abbas in cap. cum virum extra de regularibus*, secus si talis reuerentia non consideraretur, *l. ad inuidiam, l. metum, C. quod metus causa, l. cum quidam, §. diuus, ff. de vsuris, & in l. si patre, ff. de ritu nuptiarum.*

Nihilominus si *Cancerij* doctrinam attendamus *par. 3. variarum cap. 1. num. 106. cum seqq.* asseri potest in casu nostro nullam requiri intimationem, docet enim ille loco citato protestationem tunc intimandam fore, quoties agimus de contractu oneroso, secus lucratiuo; puta, si donans se protestauerit metu, & vi donaturus, talis protestatio non erit intimanda donatario, assignat rationem, quoniam cum hic contractus fiat ex mera liberalitate, iuxta *textum in l. 1. ff. de donationibus*, signum euidens est quod cũ se protestauerit donationem facere vi, & metu, huiusmodi sit, *Cancerij* doctrinæ addo, *Bartolum, & Crotum in l. non solum, §. morte nu. 33. ff. de noui operis nuncia. Monterium decis. 35. n. 73. Viuium decis. 520. n. 10. Guidon. Papam decis. 172. Lanarium cons. 23. nu. 18. Giurbam dicto cap. 16. n. 25. circa finem, Card Manticam de tacitis, & ambiguis lib 16. tit. 7. per totum*, nouissimè his non relatis *Hodiernam controuers. 16. num. 51. & 52.* in contractu vero oneroso, cõsideratur alterius partis, seù contrahentis formatum interesse, puta in contractu emptionis, & venditionis, ideò necesse habet intimatione, qua notabili doctrina attenta in casu nostro nulla requireretur intimatio, quia, vt pluries dixi multis in locis renunciatio sapit vim donationis.

Quæ doctrina confirmari posset (& si *Cancer.* non adducat) per *textum in cap.*
14 *finali de appellationibus*, vbi Summus Pontifex ait, quod si quis non potuerit appellare aliqua de causa sufficienti poterit protestari, & tempus appellandi non currit, in illis verbis, *vel si habere ipsius copiam nequiuisti in præsentia bonorum virorum protestatione super hoc posita causas appellationis duxeris exprimendas*, & docet *glosa in cap. plerumque in fine de rescriptis*, & optimè declarat in *cap. cupientes verbo proposita de electione lib. 6.* vbi plura exempla, ratio est, quia ille actus à se solum oritur, vndè nulla requiritur intimatio, vt est in donatione, seù renunciatione, quæ illius naturam sapit, nam solo actu gratuito trahit originem.

Sed contra hanc doctrinam videntur obstare, quæ supra diximus, scilicet fideiussorem obligatum remanere, licet se protestauerit, si dicta protestatio non fuerit intimata, & tamen ly fideiubere est actus gratuitus, & liberalis, vt in *l. 1. ff. mandati, Baldus in l. si pro eo num. 5. C. eodem titulo*, itaut qui fideiubet dicitur perdere, & dilapidare bona sua,

notant *Iaſon*, *Angelus*, *& alij in l. perſona*, *§. 1. ff. de pactis*, & ſufficiens iudicatur cauſa, vt mulier poſſit de dote ſua petere aſſecurationem, *Iaſon*, *& Angelus*, *vbi ſupra*, *Alexander in l. ſi conſtante*, *ff. ſoluto matr. Maranta diſput. 6. num. 13. Franciſc. Steph. deciſ. 41. in addit. Fontanella de pactis nuptialibus clauſula 7. gloſa 2. par. 3. num. 25. Muſcatellus in praxi fideiuſſoria in principio proemij*, ſed facilis eſt reſponſio, quoniam duo conſiderantur in actu fideiuſſionis, & debitor, & creditor, ex parte debitoris certum eſt actum eſſe mere gratuitum, ex parte verò creditoris conſideratur damnum, & illius præiudicium, ideò illi erit intimanda, ſic ſaluatur doctrina *Cancerij*.

SVMMARIVM.

1 *Preces importunæ, & metus æquiparantur.*
2 *In æquiparatis idem debet eſſe iudicium.*
3 *Ponderatur* textus in l. 1. C. de petitionibus bonorum lib. 10.
In extrauaganti execrabilis de præbendis, & dignitatibus.
4 *Violans puellam importunis precibus dicitur vim intuliſſe*, *videas* num. 10.
5 *Ludens tenetur ad reſtitutionem lucri, ſi importunis precibus traxerit alterum ad ludendum, & explicatur* num. 11.
6 *Religioſus dicitur violaſſe voluntatem Superioris, ſi precibus importunis illum adſtrinxerit ad diſpenſandum.*
7 *Teſtamentum factum ad nimias preces nullum iudicatur.*
8 *Ponderatur* textus in l. finali, C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit.
9 *Reſoluitur* textus in l. inofficioſum cum l. ſequenti, ff. de inofficioſo teſtamento.
12 *Preces importunæ ſi conſiderentur in perſona, cui reuerentia debetur inducunt iuſtum metum ad reſcindendum contractum.*
Idem dicitur in Teſtamento confecto hoc modo.

ARGVMENTVM.

Explicatur, quando preces importunæ metui æquiparentur, itaut contractus, & teſtamenta taliter confecta reſcindi poſſint, vbi plures doctrinæ declarantur.

THEOREMA XCI.

Elegans tamen eſt difficultas in praxi frequentiſſima, videlicet ſi renunciatio facta fuerit per filiam propter nimias patris preces, qui etiam blandis verbis illam induxit ad faciendam renunciationem, teneat, vel poſſit reſcindi tamquam meticuloſa; & plures reperio *Doctores* maximè authoritatis affirmantes, ita *Paulus de Caſtro in conſ. 74. vol. 1. Aretinus conſ. 141. num. 18. Soccinus ſenior conſ. 263. num. 2. & 8. lib. 2. Iaſon in §. quadrupli inſtitut. de actionibus*, *Curtius iunior conſ. 141. num. 17. & 18. lib. 2. Mandellus conſ. 77. num. 10. lib. 1. Neuizanus conſ. 22. num. 22. Surdus conſ. 513. n. 10. Menochius lib. 4. præſump. 11. num. 10. Oſaſcus deciſ. 179. num. 4. Farinaceus dec. 112. nu. 3. in fine conſiliorum criminalium lib. 2. Eſcobar de ratiocinijs cap. 19. num. 63. par. 1. Reg. Tappia in auth. ingreſſi verbo ingreſſi cap. 12. num. 23.* plures refert *Carolus de Graſſis de exceptionibus excep. 11. num. 79.* facit doctrina *Innocentij in cap. pe-*
1 *titio de iure iurando* dicentis facta metu tyranni, vel ad importunas preces æquiparati, ſequuntur *Ioan. Andreas*, *& Abbas in cap. finali, qui clerici, vel vouentes*, *Falinus in cap. 1. de officio delegati*, *Bartolus in tractatu de tyrannide 6. quæſt.* & preces iſtorum æquiparantur iuſſui, *gloſa in clementina 1. verbo optimum de reſtitut. in integrum*, *Baldus in l. finali*, *§. neceſſitate*, *C. de bonis quæ ſibi*, *& in l. ſi mandato*, *C. quod cum eo Ludouicus in l. penult. ff. de condict. ob turpem cauſam*, *Caſtillus lib. 3. controuerſ. c. 1. nu. 106. Valenz. conſ. 173. tomo 2. Franciſc. Maria Prato tomo 1. diſcep. forenſ. 27. n. 63.* igitur ſi preces importunæ adhibitæ per perſonam cui reuerentia debetur metui
2 æquiparantur, dicta in illo verificanda ſunt in his: in æquiparatis enim, idem debet eſſe iudicium, notant *DD. in l. ſi quis ſeruo*, *C de furtis*, *& in cap. ſi poſtquam §. finali*, *vbi gloſa verbo prouiſione de cenſibus lib. 6. Bartolus*, *& alij in l. 1. ff. de leg. 1. Ripa in l. 2. n. 21. C. de furtis*, *Bertrandus conſ. 1. & 97. nu. 11. Surdus conſ. 95. & 384. n. 22. vol. 3. Maſtrillus deciſ. 156. n. 20.*

Quorum ſententia probatur ex ſolem-
3 ni *textu in l. 1. C. de petitionibus bonorum lib. 10.* vbi dicitur, quod frequentes petitiones, & preces conſtringunt nos ad facienda ea, quæ facere nolumus in illis verbis (*ſed quoniam plerumque ita in nonnullis cauſis inuerecunda petentium inhiatione conſtringimur*, *vt etiam non conce-*

cedenda tribuamus) explicat *glosa* in verbo, *inhiationę*, ideſt frequenti petitione, idem dicitur in *extrauaganti execrabilis de præbendis, & dignitatibus*, vbi dicitur quod importuna petitio extorquet, ibi (*& improbitas importuna petentium à nobis, & prædecessoribus noſtris Summis Pontificibus non tam obtinuiſſe, quam extorcuiſſe,*) quibus ex *iuribus* colligitur nimias, & importunas preces voluntatem extorquere.

Vndè dixerunt *Doctores* defloratorem,
4 qui precibus importunis extorſit copulam à Virgine, censeri vim intuliſſe, puellamque inuoluntariè violatam, & ad reſtitutionem teneri, notat *Corduba lib. 1. quaſt. 13.* qui citat *Ioſeph. Angl. in flor. 4. ſententiarum quaſt. de reſtitut. bonorum corp. dub. 7. diff. 2. concluſ. 2. Abulenſem ſuper exod. 22. quaſt. 12. Nicol. de Lyra ibidem Antonium, & Syluestrum in verbo luxuria, Caietanum 2. 2. quaſt. 154. art. 6. Nauarrum in ſumma cap. 16. n. 17. verſ. tertio, Henriquez lib. 11. cap. 9. n. 5.* tum etiam aſſerentes qui preci-
5 bus importunis traxit alterum ad ludendum tenetur ad reſtitutionem in foro conſcientiæ de eo, quod eodem ludo eſt lucratus, præter citatos docet *S. Thomas 2. 2. quaſt. 32. art. 7. ad ſecundum, Syluester in ſumma verbo ludus quæſito 11. Adrianus in quæſtione de ludo n. 4. Couarruuias in regula peccatum p. 2. §. 4. n. 7. Medina in Codice de reſtitutione quæſt. 22. circa finem*, moti ex hac ratione, quia preces importunæ habent vim metus.

6 Eadem ratione si religioſus precibus valdè importunis aliquid obtinuerit à ſuo Superiore, vt perentis moleſta importunitate ſe liberaret, tutus non eſt in conſcientia, ſed paupertatis, aut obedientiæ violator iudicatur, eò quod illa non licentia, ſed violentia dicitur, ita *Sanchez lib. 4. diſput. 10. n. 1. & lib. 7. ſumma cap. 19. nu. 16. Rodriquez tomo 3. quæſtionum regularium quæſt. 29. art. 12. Corollario 2. Layman lib. 3. theologiæ moralis tract. 4. cap. 6. n. 5. Pontius de matrimonio lib. 4. cap. 12. à n. 4.* dicens hoc in fortioribus terminis procedere, quoties ſumus in actibus mere gratuitis, & lucratiuis, vt eſt in caſu renunciationis.

7 Vndè etiam teſtamentum in beneficium mariti propter eius nimias preces nullum eſt, ita *Costa in memorabilibus verbo teſtatorem*, deciſum in Sacr. Conſ. teſtatur *Afflictus deciſ. 69. vbi Vrſillus in ad it. num. 7. Boerius deciſ. 101. in fine, Præſes de Franchis deciſ. 180. in fine, Cam. Medices conſil. 34. à num. 1. & per totum*, vidēdi ſunt *D. Reg. Galeo. lib. 1. cōtrou. 4. à n. 1. Reg. Valenz. conſ. 29. à n. 30. cum ſeq. lib. 1. Caſtil. lib. 3. c. 1. à n. 122. & to. 4. c. 22. n. 105. cū ſeq.* & ſic donatio inter eos, *Sanc. & Pont.* locis citatis, ſic matrimonium ex importunis precibus contractum nullum exiſtimatur, ita notant *Medices de caſibus fortuitis q. 7. nu. 5. verſ. vigeſimoſecundo arguitur, Decianus cōſ. 65. n. 2. lib. 2. Tuſcus lit. M. concluſ. 217. & lit. P. concluſ. 322. & concluſ. 484. Matienſo lib. 5. noua recopilat. tit. 1. lib. 10. gloſa 1. n. 1. Auguſtinus Barboſa ad decretales in collect. ad textum in cap. ſi iuſtus n. 12. de confirmat. vtili*, & in proprijs terminis renunciationis loquuntur, *Sanch. & Pont. loc. cit. apud Boſſium de contract. matr. cap. 12. n. 329.*

Secunda ſententia docet preces importunas non eſſe ſufficientes ad reſciſſionem renunciationis, cuiuſuis alterius contractus, *Abbas in cap. cum inter n. 8. de electione, Rolandus conſ. 83. num. 7. vol. 2. Villalob. in ſumma p. 1. tractatu 3. differentia 8. n. 8. Nauar. in ſumma cap. 17. num. 16.* plures apud *Sanchez lib. 4. diſput. 94. verſ. ſi fornicarij, & diſput. 135. verſ. blanditijs autem, Menochius de arbitrarijs iudicum lib. 2. caſu 395. n. 41.* licet ſint preces Principum, nam etiam ex illis non oritur iuſtus metus, ita *Maſcardus de probationibus concluſ. 193. num. 5. Farinaceus in fragmentis par. 2. verbo metus num. 102. Pontius lib. 4. cap. 5. num. 13. Sanchez lib. 4. diſput. 7. num. 1. Vaſquius de ſucceſſionum creatione lib. 3. §. 26. num. 35. Genuenſ. in practicab. quaſt. 760.*

8 Quorum ſententia probatur ex *textu in l. finali, C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit*, vbi hæredis inſtitutio blando ſermone obtenta non inutilis eſt, in illis verbis (*indicium vxoris poſtremum in ſe prouocare maritali ſermone non eſt criminoſum,*) & licet in his terminis teſtamenti contrarium deciſum in Sacr. Conſ. teſtatur *Afflict. loco citato*, tamen ibi vltra blāditias fuit cōſideratus dolus, vt videre eſt, ſicut in caſu *Præſid. de Franchis dicta dec. 180. & Medices loco citato*, alias teſtamentum teneret ex ſupradicta *l. finali*, ita dixerunt, *Socinus iunior conſ. 144. num. 55. lib. 2. Aymon conſ. 461. num. 61. Plotus conſ. 17. num. 52. Rogerius conſ. 17. nu. 133. cum ſeqq. Bellonus conſ. 73. nu. Neuizanus conſ. 22. num. 22. Gratianus diſcept. forenſ. cap. 659. num. 4. & 8. Aldogradus conſil. 50. num. 196. cum ſeqq. Tappia deciſ. S. S. l. 16. à num. 20. vſque ad 37. & textus in l. inofficioſum cum l. ſequenti, ff. de inofficioſo teſtamento*, non aduerſatur, quoniam

9 niam ibi dicitur quod aliquando pater exhæredat filios ex blanditijs nouercæ ſuæ vxoris, ibi (*nouercalibus delinimentis instigationibus corrupti,*) vndè exhæredatio illa nulla iudicatur non quaſi facta ex blanditijs vxoris, ſed quia ſine cauſa, & ait *gloſa* ibi *in dicta l. finali, verbo iudicium*, vndè *Decius conſ.* 489. ait teſtamentum ſecundũ confectum ad preces coniunctorum tenere, & primo loco factum reuocari.

Neque obſtant alia incontrarium allata, quoniam illa iura ſolum indicant preces importunas habere quandam vim impulſiuam, ſed non per hoc ex illis colligitur poſſe contractus reſcindi, vndè ad exemplum defloratoris contrarium plures dixe-
10 runt, ita *Petrus Nauarrus de reſtit. lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 444. & 445. *Salſedo in addit. ad Diaz cap.* 86. *alias* 83. *lit. E. verſ. eſt tamen opinio, Syluester in verbo luxuria quæſt.* 5. *post medium, Sanchez dicto lib.* 4. *diſput.* 10. *num.* 1. idem dicimus de caſu religioſi, quia *Doctores* illi loquuntur quando vltra preces importunas adſunt quærelæ, & murmurationes, tunc enim dicitur fieri iniuria Prælato, qui eo caſu coacte, & inuoluntarie dicitur licentiam concedere, alias non permiſſurus, vt ſe liberet à quærelis aliaque ſcandala euitet, vt expreſsè loquitur *Petrus Nauarrus lib.* 3. *de reſtitut. cap.* 1. *par.* 3. *num.* 179. *in* 1. *edit.* & *num.* 161. *in noua editione*, quem allegat *Sanchez dicta diſput.* 10. *num.* 9.

Ad exemplum verò ludentis dicas ſolas preces non ſufficere, ſed ſi cum illis concurrant aliqua verba iniurioſa, dicendo,
11 tu es vilis auarus, pauper, vel quid ſimile, quibus ex improperijs ille ad ludum trahatur, ita *Nauarrus in ſumma cap.* 20. *num.* 23. *Petrus Nauarrus lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 447. *Rebellius de obligat. iuſtitiæ par.* 2. *lib.* 12. *qu.* 3. *nu.* 7. *Medina in ſuo inſtructorio lib.* 1. *cap.* 14. §. 28. *Lopez par.* 2. *inſtructorij cap.* 34. *verſ. igitur pro reſolutione*, ſic intelligitur *S. Thomas* 2. 2. *qu.* 32. *art.* 7. *ad ſecundum*, & licet in hoc requiri ſententiam iudicis, aliqui dixerint, vt poſt alios *Franciſ. Garzias de contractibus par.* 2. *cap.* 19. *Molina de iuſtitia, & iure tomo* 2. *tract.* 2. *diſput.* 516. *verſ. duo admonuerim*, contrarium tamen docuerunt *Lopez dicto cap.* 34. *verſ. tertia concluſio, Rebellius dicta qu.* 3. *n.* 8. *Leſſius lib.* 2. *cap.* 26. *num.* 9. *Layman dicto cap.* 6. *nu.* 5. *verſ. hæc ſententia*.

Verùm amantiſſime Lector ſi neutram
12 ſententiam amplecti volueris, dicas quod ſi preces importunæ prouenlant à perſona cui reuerentia debetur, & in illo metus reuerentialis conſideretur, tunc contractus reſcinditur, iuxta opinionem *Innocētij in dicto cap. petitio de iure iurando*, ſequuntur *Soccinus conſ.* 263. *n.* 8. *lib.* 2. *Curtius iunior conſ.* 41. *n.* 18. *Aymon conſ.* 10. *n.* 17. *Alba conſ.* 77. *n.* 10. *Farinaceus in fragmentis p.* 2. *verbo metus n.* 90. *Sanchez dicto lib.* 4. *diſput.* 7. *n.* 7. *Coninch. diſput.* 28. *n.* 35. *Bonacina de matrimonio q.* 3. *puncto* 8. *num.* 6. *Leſſius lib.* 2. *cap.* 17. *nu.* 35. *Hurtadus de matrimonio diſput.* 6. *nu.* 2. ideò cum in patre conſideretur metus reuerentialis, ex dictis per *Bartolum in l.* 1. §. *quæ oneranda ff. quarum rerum actio non detur, Gratianus cap.* 108. *n.* 12. *Farinaceus deciſ.* 198. *poſt ſecundum volumen conſiliorum, Dom. Conſil. Theodorus allegat.* 36. *Dom. Conſ. Staibanus controuerſiarum forenſium cap.* 70. *num.* 23. & in filia concurrat ſexus fragilitas, iuxta *textum in l.* 1. *cum ſimilibus, ff. ad Sen. Conſ. Vell.* meritò dici poterit renunciationem ab ipſa factam ex precibus patris nullam iudicari, ſicuti dixerunt in exemplo teſtamenti de quo ſupra, in quo ſi inſtitutus fuerit hæres ad ſuas preces, & in eo cōſideretur metus reuerentialis, teſtamentum corruit docent *Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 2. *titulo* 7. *num.* 1. *Carrotius deciſ.* 15. *nu.* 21. & 26. *Marta conſ.* 76. *n.* 5. 6. & 8. *Sanchez de matrimonio lib.* 4. *diſput.* 7. *num.* 5. 6. & 7. *Menochius conſ.* 431. *num.* 31. & 32. *Ramonius conſ.* 96. *num.* 21. & 26. *Regent Tappia vbi ſupra nu.* 30. *Aldogradus loco citato num.* 198.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio, ſeù omnis alius contractus factus ex metu, ipſo iure nullus eſt, & nulla indiget iudicis ſententia ſecundum aliquos, ſed infra de veritate.*

2 *Ponderantur* iura in l. metum, §. licet, ff. de eo, quod metus cauſa.
L. qui in carcerem, ff. eodem titulo.
In cap. ordina in fine de officio ordinarij lib. 6.
L. 2. ff. de iudicijs.
L. qui in aliena, §. Celſus, ff. de acquirenda hæreditate.
In cap. 1. de his quę vi metuſue cauſa fiunt.
In cap. ſignificauit de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium.

3 *Matrimonium metu contractum ipſo iure nullum eſt.*

4 Re-

4 *Resignatio metu facta ipso iure nulla est.*
Idem dicitur in testamento.
Sic professio metu facta ipso iure nulla est.
Idem dicitur in voto simplici.
Sic in iurisdictione metu concessa, vel prorogata.
Idem dicitur in constitutione procuratoris,
Et in electione Prælati, vt ipso iure nulla sit.

5 *Ponderatur* textus in l. si mulier 21. §. si metu coactus il secondo, ff. de eo, quod metus causa.
In l. si metus causa 84. ff. de acquirenda hæreditate, *& impugnatur intellectus* Auendani.
In l. finali, C. quod metus causa.
In cap. de his, quæ vi metusue causa fiunt, *& impugnatur ab* Authore *intellectus* Auendani.

6 *Nullum à principio non validatur ex subsequenti ratificatione.*

7 *Verbum futuri temporis ostendit actum non esse ipso iure nullum.*

8 *Voluntas coacta voluntas dicitur.*
Actus metu extorti voluntarij potius dicuntur, quam inuoluntarij.

9 *Dotis promissio metu facta ipso iure nulla iudicatur.*

10 *Explicantur* iura *ponderata* num. 2. *per totum.*

11 *Dictio nullius momenti non importat nullitatem ipso iure.*

12 *Affertur sententia* Pontij *distinguentis inter contractus onerosos, & lucratiuos.*

13 *Ponderatur* textus in l. finali, C. quod metus causa.

14 *Sententia declaratoria adhuc requiritur, licet vera esset opinio illorũ dicentiũ contractum metu factum ipso iure nullum esse.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si renunciatio metu facta, ipso iure nulla dicatur, cuius occasione declarantur plura *iura*, & in multis *Auendani* intellectus ab *Authore* impugnatur.

THEOREMA XCII.

Difficilis tamen controuersia est, si renunciatio metu facta sit ipso iure nulla, vel annullanda veniat per sententiam sic de omnibus alijs contractibus, & *commu-*
1 *nis præceptor Bartolus in l. metum, §. volenti num. 2. ff. de eo, quod metus causa,* dixit ipso iure nullam esse, nullauè sententia id decidente, sed tantum declarare indigere, sequuntur post alios *Molina de iustitia, & iure tomo 2. tract. 2. disput. 326. in solutione ad secundum, Rebellus de obligat. iustitiæ lib. 1. de contractibus quæst. 5 cõclus 3. num. 15. Sanchez lib. 4. disput. 8. nu 1. in fine, Reg. Valenzuola cons. 74. num. 43.* plures refert *de Grassis exceps. 11. nu. 5. cum seqq.* & latè hanc sententiam defendit *Auendanus de metu lib. 1. cap. 14. à nu. 26. cum pluribus seqq.*

2 Probant han sententiam ex responso *Vlpiani in l. metum 3. §. licet, ff. de eo, quod metus causa,* vbi *Iuris Cons.* ait quod res metu tradita non exit de dominio tradentis, ibi *(licet etiam in rem actionem dandam existimemus, quia res in bonis eius est, qui vim passus est,)* igitur si non exit de patrimonio nõ dicitur illi tertio quæsita, & sic à principio nullus contractus facit locus *Pauli in l. qui in carcerem, ff. eodem titulo,* vbi si metu carceris aliquid promissum fuerit nullius momẽti est, ibi *(qui in carcerem quem detrusit, vt aliquid ei extorqueret, quicquid ob hanc causam factum est nullius momenti est,)* notanda sunt illa verba *(nullius momenti est,)* quæ ipso iure actum resoluunt, adhæret *textus in cap. ordina in fine de officio ordinarij lib. 6.* in illis verbis *(aliter facta collatio nullius momenti est,)* idest vigoris, & efficaciæ, iuxta *Archidiaconum, Geminianum, Franchum, & alios ibidem.*

Confirmatur ex altero *Vlpiani responso in l. 2 ff. de iudicijs,* in quo ait quod esti alienę iurisdictioni consentire vnusquisque possit, & valebit illa prorogatio, tamen si metu facta fuerit nulla iudicatur, in illis verbis, *nulla iurisdictio est,* & in *l. qui in aliena, §. Celsus ff. de acquirenda hæreditate,* inquit quod si aliquis metu hæreditatem adiuerit, hæres non fit, ibi *Celsus lib. 15. ff. scribit eum qui metu verborum, vel alio tamen coactus fallens adierit hæreditatem siue liber sit heredem non fieri placere, siuè seruus sit dominum suum heredem non facere,* igitur si hæres non fit, signum est metum ipso iure actum annullare.

Adhęret authoritas Summi Pontificis *Alexandri Tertij in cap. 1. de his quæ vi metusue causa fiunt,* vbi proponitur casus quod cum quędã puella è Monasterio exiuerit, eò quod metu in illo professionẽ fecerit ab Episcopo fuit excommunicata, sub prætextu quod ex se nulla sententia præcedente professionem annullante exiuerit, quæ cum recursum habuerit ad Sanctissimum, mandauit

dauit *Alexander Tertius* Episcopo, vt illam ab excommunicatione absolueret, in illis verbis (*ideoque mandamus quatenus prædictam mulierem, & virum recepto Sacramento, quod vestro debeant stare mandato ab excommunicationis vinculo absoluatur*,) idem dicitur in *cap. significauit extra, de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium*, vbi fuit dictum posse virum ad secundas nuptias transire, relicta prima, quam ex metu in vxorem duxit, ibi, *mandamus quatenus si constiterit, quod eidem, O tanta vis illata fuerit, quod non sponte in primam consenserit, nec post præstitum iuramentum ipsam carnaliter cognouerit, propter hoc non dimmittas quin ad aliam quā postea in vxorem accepit reuertendi liberam tribuas facultatem*, signum igitur est tàm professionem emissam, quàm matrimonium nullum esse à principio.

Accedit ratio, nam substantia obligationis in consensu consistit, *l. obligationū substantia, ff. de act. & oblig.* sed cōsensui aduersatur metus, *l. nihil consensui* 117. *ff. de regulis iuris*, ibi, *nihil consensui, tàm contrarium est, quàm vis, & metus*: *cap. cum locum desponsalibus*, ibi, *cum locū non habeat consensus, vbi metus, vel coactio intercedit*, consequenter si consensus deficit, contractus non habet vbi pedes figere possit, vndè ex his dixerunt *Doctores*

3 matrimonium metu contractum ipso iure nullum esse, ita *glosa in dicto cap. cum locum, vbi Panormitanus n.* 2. *aliјque Canonistæ de sponsalibus, Couarruuias de sponsalibus par.* 2 *cap.* 3. *n.* 1. *Gayllus lib.* 2. *obseru.* 93. *n.* 1. *Cenedo ad decretales collect.* 93. *n.* 1. *Genuensis in praxi Episcopali c.* 87. *n.* 1. *Riccius p.* 3. *collect.* 355 *Augustinus Barbosa in collect. ad decretales in cap. cum locum n.* 2. *de sponsalibus, Rota Romana dec.* 205. *n.* 25. *apud Burattum, & decis.* 58. *n.* 1. *apud Farinaceum lib.* 1. *consiliorū criminalium, & decis.* 265. *n.* 4. *&* 5. *apud eundem lib.* 2. *consi. crim. Guttierez de matrimonio cap.* 76. *num.* 8. *Farinaceus in fragm. verbo metus num.* 46. *Azorius institut. moral. lib.* 1. *cap.* 11. *quæst.* 5. *Sanchez lib.* 4. *disput.* 12. *num.* 16. *&* 18. *Pontius de matrimonio lib.* 4. *cap.* 14. *num.* 2. *Valerus in differentijs vtriusque fori verbo metus differentia* 3. *&* 4. *Bonacina de matrimonio quæst.* 3. *puncto* 8. *Comitolus lib.* 3. *responsorum moralium q.* 2. *&* 3. *Hurtadus de matrimonio disput.* 6. latè hoc probat P. *Bossius de contractu matrimonij cap.* 12. *à num.* 120. *vsque ad* 145.

4 Si resignatio beneficij metu facta ipso iure nulla est *cap. ad aures cap. ad audientiam de his, quæ vi metusue causa fiunt*, *Hostiensis in dicto cap. ad aures ibidem, Butreus, & Innocētius, Parisius de resignatione beneficij lib.* 13. *quæst.* 2. *num.* . *Pontius de matr. dicto cap.* 8. *num.* 16. licet aliqui contrarium dixerint, *Cappella Tolosana dec.* 285. *Riccius collect.* 154. *Azorius loco citato*, sic in testamento metu confecto, vt ipso iure nullum iudicetur, plures refert, & sequitur *Vasquius de successionum creatione* §. 17. *num.* 5. *Guttierez dicto cap.* 76. *num.* 3. *Sanchez dicta disput.* 8. *num.* 6. *cum seqq. Farinaceus verbo metus num.* 43.

Idem dicunt *Doctores* in professione metu facta, vt nulla indigeat rescissione, *cap.* 1. *de his quæ vi*, *Sotus in* 4. *distinct.* 29. *quæst.* 1. *art.* 3. imò simplex votum metu factum ipso iure est nullum, *glosa, & Abbas in dicto cap.* 1. *Sanchez lib.* 4. *summæ cap.* 3. *num.* 12. *Valerus in differentijs vtriusque fori verbo metus differētia* 3. *Nauarrus in summa cap.* 12. *n.* 52. *Pontius dicto cap.* 6. *Rebellius de obligat. iustit. p.* 2. *lib.* 1. *quæst.* 5. *n.* 9. licet in voto simplici contrarium doceat, idem *Sanchez dicto cap.* 3. *num.* 11. *Suarez de voto lib.* 1. *cap.* 8. *Laym. lib.* 3. *theologiæ moralis tract.* 4. *cap.* 6. *n.* 3. *vers. nam metus*.

Idem dicitur in iurisdictione metu concessa, vel prorogata, vt illa ipso iure nulla iudicetur, *glosa in cap.* 2. *verbo coactus ad finem de eo, quod metus causa, vbi Ant. nu.* 10. *Ancharanus nu.* 3. *Abbas nu.* 12. *&* 17. *Imola num.* 4. post alios *Card. Tuscus practicarum lit. M. conclus.* 221. *n.* 20. *&* 21. *Pontius dicto cap.* 8. *n.* 14. *Sanchez lib.* 3. *disput.* 39. *n.* 13. *Reg. Valenz. consi.* 87. *nu.* 76. sic in constitutione procuratoris dicendum est *Hostiensis in cap. Abbas de his, quæ vi, &c. Sanchez lib.* 4. *disput.* 12. *num.* 22. *Pontius dicto cap.* 8. *num.* 15. plures alij apud *Farinaceum in fragm. verbo metus n.* 36. sic & in electione Prælati metu extorta, vt ipso iure nulla iudicetur, *cap. vbi periculum*, §. *cæterum de electione lib.* 6. *Azorius lib.* 1. *institut. moralium cap.* 11. *quæst.* 10. aliaue exempla videnda sunt apud *Antoninum de Amato lib.* 2. *variarum cap.* 82. *à nu.* 11. *cum sequentibus*, ex quibus dicendum oritur renunciationem metu factam à principio nullam iudicari.

Secunda sententia docet, contractus metu celebratos non esse ipso iure nullos, sed rescissione indigere, quam tuentur, *glosa in l.* 1. *verbo irrita, C. de rescindenda vendit. vbi Baldus, & ceteri interpetres*, *glosa in cap. Abbas verbo coactus de his, quæ*

vi

vi metusue causa fiunt,& in cap.vnico eodem titulo lib. 6. notabili 1. Iason in l.interpositas num. 2. vbi Decius, Curtius, & Padila num. 4. C. de transactionibus, Romanus, Bursatus, Riminaldus,& Barbosa apud Molinam de ritu nuptiar. lib. 2. differentia 17. num.4. Farinac. dicto verbo metus nu. 22. Sanchez lib. 4. disput.8.num.4. Nauarrus in cap.acceptam de restitut. spoliatorum oppositione 6. nu. 7. & lib.11.cons.4.in tit.de his qua vi in 2. aditione, Seraphinus de priuilegijs iuramenti priuileg. 100. Guttierez de iuramento confirmatorio p. 1 cap.57.num.21.& de matrim.cap.76. nu.101. Ludouicus decis. Lucensi 18.num.12. Riccius collect. 154. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 7. glosa 2. part. 6. à num. 53. Lessius libr.2.cap.17.num.36. Comitolus lib.3.responsorum quaest.2.n.8. bonacina tomo 2.theolog.moralis disp.3 quaest.1.puncto 3.§.3. proposit.1. Layman.lib.5.sect.5.tract.4.cap.6. Diana p.3.tract.5.resolut.119. Vasquez p.2. disp.23. cap.3. num. 12. Suarez de religione tomo 2.lib.1.titulo de voto cap. 7. Hurtadus de matr.disput.6.differentia 2.num.9. Valerus differentia 3.num.1. Villalobos in summa par. 2. tract. 19. differentia 5. num. 5. quam alij Theologi hanc sententiam sectantes, & in terminis renunciationis, sic fuisse decisum *Rota Romana decis.5.in titulo de renunciationibus alias 374.vbi additio, Capriolus de successionibus ab intestato lib.1.num.525.*

Quæ sententia fundamentum recipit ex
5 eleganti responso *Pauli in l. si mulier 21.§. si metu coactus il secondo, ff. de eo quod metus causa*, vbi *Iuris Consult.* ait quod si quis metu hæreditatem adiuerit efficitur hæres, sed tantum restitui potest, sunt verba (*si metu coactus adij hæreditatem, puto me hæredem, quia quamuis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui, sed per Prætorem restituendus, vt abstinendi potestas mihi tribuatur*) igitur si hæres efficio,& indigeo iudicis officio, vt aduersus eam restituam, signum euidens est non esse ipso iure nullam dictam aditionem hæreditatis, quod confirmat *Iabolenus in l. si metus causa 84. ff. de acquirenda hæreditate*, ibi (*si metus causa aliquis adeat hæreditatem fiet, vt quia inuitus hæres existat, detur sibi abstinendi facultas*,) neque valet responsio *Auendani dicto cap. 14. num. 27. & 28.* dicentis ibi esse speciale priuilegium introductum in fauorem testatoris, ne sine hærede decederet, nam duobus vitijs hæc responsio laborat, primo quia habemus mentem *Iuris Consulti* contrariam, tunc enim est interpretanda ratio quoties illam colligere non possumus ex verbis *Iuris Consulti*, at si ratio ab illo fuerit expressa non indigemus alia, hoc est in casu nostro, quoniam *Paulus in dicta l. si mulier, §. si metu coactus* dicit, ideo hæredem effici, quia & si coactus volui, ibi (*quia quamuis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui*,) nam dictio stat causatiuè rationem de præcedentibus exprimendo. *l. hæc actio, ff. de calumn. l. si is qui animo, ff. de acquir. possess. cap. quia propter de rescriptis cap. quia nonnulli, de vsucap. c. quia frustra de sent.excommu*, cum alijs adductis per *Barbos. dict. 265, per tot.* secundo ait *Auend.* ne testator sine hærede decedat, nam adhuc dicitur sine hærede decedere, qui potest ab illa abstinere, eò quod inuoluntariè illam adiuit.

Confirmatur ex loco *Imper. Honorij, & Theodosij in l. finali, C. quod metus causa* vbi *Imper.* dicunt contractus metu factos irritandos esse, in illis verbis (*venditiones, transactiones, quæ per potentiam extortæ sunt præcipimus infirmari*,) ergo si sunt infirmandi, signum est non esse ipso iure nullos, cui adhæret Summus Pontifex in *c. de his, quæ vi metusue causa fiunt*, ibi(*vndè quia quæ metu, & vi fiunt, de iure debent in irritum reuocari*,) quibus iuribus licet respondeat *Auend.* loco citato *num. 36. & seq.* dicens hæc iura intelligi in hunc modum, scilicet indigere iudicis declaratione, sed hæc responsio non satisfacit, quia verba illa præcipimus sunt imperatiua nõ declaratiua,& ostendunt necessitatem irritandi contractus,& esset contra *tex.in princip.institut.de exceptionib.* vbi si metu coactus aut dolo inductus, aut errore lapsus stipulanti Titio promisisti quod non debueras promittere, palam ex iure ciuili te obligatum esse, ecce text. expressus validãs contractum in principio, & rescissione ille indigebit.

Accedit *text. in l. 1. ff. de eò quod metus causa*, vbi *I.C.* ait metu gestum posse ratum haberi, in illis verbis (*ait prætor quod metus causa gestum erit ratum non habeo*) ex quibus vltimis verbis *glosa in d. c. Abbas verbo coactus in fine*, infe. validum esse à principio,
6 ratio euidens est, quia quod nullum est ratum haberi non potest, ex dictis per *Reg. Rouitũ in prag.1. num.28. ad Sen. Consf. Maced. & per Dom. Reg. Capyc. Latro decis.43. nu.6.* cum in contractibus semper initium spectandum sit, *l. si procuratorem in principio, ff.*

mandati, l. 1. §. non ſolum prope fin. ff. depositi, conſequenter ſi ratum haberi poteſt ſignũ eſt non eſſe nullum à principio, ſecundo ly
7 verbum habeo futuri temporis oſtendit nõ eſſe ipſo iure irritum, ſed irritandum ex dictis, & notatis per *Tiraquell. in l. ſi vnquam verbo reuertatur à num. 35. C. de reuocand. donat.* licèt in ſeqq. plures afferat limitationes.

Confirmatur, ſubſtantia contractus in conſenſu, & voluntate conſiſtit, *l. obligationum ſubſtantia, ff. de act. & obligat.* at qui metu coactus conſenſit abſolutè voluntariè conſenſit, quoniam voluntas coacta volun-
8 tas eſt, *l. ſi mulier, §. ſi metu, ff. quod metus cauſa, l. qui ita in principio, ff. ad Trebellianum, l. ſi patre cogente, ff. de ritu nuptiarum, Canone meritò quærit. 16. q. 1.* & actus volũtatis metu extorti magis ſunt voluntarij, & ſpontanei, quam inuoluntarij, colligitur, ex *S. Thom. 1. 2. q. 6. art. 6. ex Ariſt. 3. ethic. cap. 1.* & dicuntur ſimpliciter voluntarij, docent *Couar. de ſponſalibus p. 1, cap. 4. §. 1. n. 12. Sanchez lib. 4. diſp. 1. n. 5. Pontius de matr. lib. 4. cap. 2. n. 3.* igitur ſi adeſt voluntas, & ſic fundamentum obligationis, omninò dicendum erit contractum à principio validum fuiſſe.

9 Accedit vltima ratio, deſumpta à poſteriori, dotis enim promiſſio metu facta ipſo iure nulla iudicatur, *l. ſi mulier, §. ſi dos, ff. quod metus cauſa,* & tamen hoc eſt ſpeciale priuilegium dotis, ita *gloſa, Bal. & Alberic. in dicto §. ſi dos, vbi Cuiacius lib. 11. & Ant. Faber in rationali, Abbas in cap. cum locum n. 8. de ſponſalibus, Alexan. in l. ſi cum dotem, §. ſi mulier num. 2. ff. ſoluto matr. Bautiſta de priuilegijs dotalibus cent. 2. n. 63. Piccardus in §. item actio num. 43. inſtitut. de actionibus, Gramat. deciſ. 103. n. 68.* plura congerit *Barboſa in rubr. p. 4. nu. 28. ff. ſoluto matr.* igitur ſi in dote hoc eſt ſpeciale, vt ipſo iure irrita dicatur, ſignum eſt contrarium verius eſſe in alijs contractibus, ex regula illa quod exceptio firmat regulam in contrarium, *l. 1. ff. de regulis iuris, l. in his, l. quod vero, l. ius ſingulare, ff. de legibus.*

Non obſtant in contrarium allata, & pri-
10 mo *tex. in dicta l. metum, §. licet, ff. quod metus cauſa,* nam ibi dominium eſt transſatum traditione, ſed tantum à lege fingitur non translatum, quia reuocabile, & reſcindibile, ad quod facit *tex. in l. nemo videtur, ff. de in integrum reſtitutione,* vbi non dicitur quis excluſus, eò quòd aduerſus eum peti poteſt in integrum reſtitutio, in illis verbis (*nemo videtur re excluſus, quem prætor in integrum reſtituturum ſe pollicetur*) & nihilominus omnibus ſcitum eſt rem de patrimonio exiuiſſe, quoties reſtitutione opus eſt, igitur quando I.C. ait non eſſe rem trãslatam, ſeu eius dominium eſt ex iuris fictione, quod bene intellexit *gloſa in dicto §. licet verbo eſt.*

Secundo reſpondetur ad *text. in d. l. qui in carcerem, ff. de eo, quòd metus cauſa, l. 2. ff. de iudicijs, l. qui in aliena, §. Celſus, ff. de acq. hæred. cap. ordinarij in fin. de offic. ord. libr. 6.* nam & ſi ibi dicatur nullius momenti eſſe, non per hoc ſequitur contractum ipſo iure nullum eſſe, etenim ſecundum veriorem ſententiam dictio nullius momenti non importat nullitatem ipſo iure, & non dicere
11 ſententiam latam, ita docet *Iaſon in l. de pupillo, §. ſi quis forte, ff. de noui operis nunciatione, & in l. filiusfam. §. diui notab. 1. ff. de leg. 1. ex tex. in d. cap. ordinarij in fin.* vbi non ſolũ Summus Põtifex vtitur verbo nullius momenti, ſed etiam dictione illa penitus, ibi (*nullius penitus eſt momenti,*) *cap. fin. extra de pace cap. fin. de re iudicata lib. 6. c. 2. de filijs præsbyter. lib. 6. clement. 9. de præbendis,* & adeſt *text.* expreſſus in *l. item eorum, §. ſed ſi ita, ff. quod cuiuſq; vniuerſ.* vbi non ſolũ *Iur. Conſ.* vtitur dictione *nullius,* ſed etiam ipſo iure, ibi (*ipſo iure id decretum nullius eſſe momenti*) ad oſtendendum non ſufficere dictionem illam *nullius,* ſed expreſsè requiri ipſo iure nullum declarari, vel vt ait *gloſa in dicto §. Celſus verbo non fieri,* eſt quoad effectum, ſcilicet in effectu non eſt hæres cum poſſit metum illatum allegare, & ſic ope exceptionis.

Ad iura vero in dicto *cap. 1. & cap. ſignificauit,* facilis eſt reſponſio, quoniam ibi ſolum dicitur, quod ſi exiuerit à Monaſterio annullata profeſſione ab excommunicatione abſoluenda erit; non vero dicitur profeſſionem metu factam ipſo iure nullam eſſe, quoniam multa facta tenent quæ à principio fieri prohibentur.

Reſpondetur vltimo ad doctrinam illam, metum ſcilicet aduerſari conſenſui, nam ex dictis per me pro ſecunda ſententia in confirmatione, actus per metum facti dicuntur abſolutè voluntarij, ſed tantum dici poterit non eſſe ſimpliciter voluntarios, cum probato metu ſint reſcindibiles, ideſt attenta æquitate non ſtricto rigore.

Si verò Lector amantiſſimè, neutra ſen-
12 tentia tibi probabilis videtur, dicas cum *doctiſſimo Pontio de matrimonio libr. 4.*

cap.

rep. 3. *&* 4. distinguente inter contractus lucratiuos, & onerosos, primo casu posset procedere prima sententia docens contractum esse ipso iure nullum, cum in illo requiratur maior liberalitas; secundo vero casu procedat secunda sententia, quæ distinctio (si rigorem attendamus) aduersari videtur *textui in dicta l. finali, C. quod metus causa*, vbi fit mentio non solùm de con-
13 tractibus lucratiuis, sed etiam onerosis, & vnica determinatione resoluuntur, ibi (*venditiones, donationes, transactiones, quæ per potentiam extorta sunt præcipimus infirmari,*) & sic nulla fit differentia inter contractus lucratiuos, & onerosos.

Aduertendum etiam esse, quod & si vera esset prima sententia, scilicet contractus
14 metu gestos esse ipso iure nullos, & sic renunciationem factam, eo magis cum sapiat vim donationis, attenta in hoc distinctione *Pontij*, adhuc enim requiritur sententia declaratoria, vt in puncto ait *Anchar. cons.* 382. *nu.* 2. vndè non bene dixit *Auend. de metu libr.* 1. *cap.* 14. *num.* 78. *cum seqq.* nullam sententiam declaratoriam requiri, allegando iura in dicto *cap.* 1. *de his quæ vi, & in cap. significauit de eo qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium*, nam ibi solum fit mentio de facto, non vero deciditur posse de iure è Monasterio exire, nulla præcedente sententia declaratoria, proinde multa facta tenent, vt dixi.

SVMMARIVM.

1 *Metus nunquam dici potest purgatus, quousque duret illius causa.*
Quod procedit, licet actus ille dependeat ex mera voluntate.
2 *In dubio præsumitur durasse metum vnica vice illatum.*
3 *Metus dicitur durare, quousque durat causa cogendi, seù nocendi.*
4 *Actus dicitur coactè factus, licet libenter fiat, quoties poterat adstringi ad faciendũ, vbi multa illationes.*
5 *Compromissum dicitur voluntariè factum, licet vigore statuti posset adstringi ad faciendum, sed contrarium defendit* Author *cum communi sententia.*
6 *Metus dicitur purgatus per subsequentem ratificationem, dummodo causa metus cessauerit.*
7 *Ponderatur* textus in l. cum te il primo, C. de his quæ vi metusue causa fiunt.
In l. si per vim, C. eodem titulo.
8 *Matrimonium metu contractum quod nullum est, ex subsequenti copula voluntaria conualidatur.*
Imò secundum aliquos procedit, licet copula subsequens fuerit coacta, quod Author *improbat.*
9 *Ratificatus dicitur contractus per subsequentem receptionem quantitatis in illo constitute.*
Et procedit hoc ex sola petitione facta in iudicio.
Sic dicitur contractus emptionis ratificatus per subsequentem receptionem pretij.
10 *Ratificatio plus factis, quàm verbis inducitur.*
11 *Facta sunt efficaciora verbis ad declarandũ animum.*
12 *Initium in contractibus spectandum est.*
13 *Filiusfamilias sui iuris effectus si ratificauerit contractum illo tempore factum, non validat, secundum opinionem* Reg. Rouiti.
14 *Consensus requisitus à principio contractus, illum non confirmat si subsequatur.*
15 *Impugnatur doctrina* Reg. Rouiti, *de qua num.* 13.
16 *Ratificatio actus inualidi, dicitur nouum actum constituere.*
17 *Solutio subsequens ratificat contractum præcedentem, quando metus cessauerit, sic si nulla subsistat causa cogendi ad faciendum, puta instrumentum.*

ARGVMENTVM.

Metus illatus renuncianti, seu omni alio contrahenti dicitur purgatus per subsequentem receptionem, sed latè explicatur quomodo hoc procedat, cuius occasione notabiles doctrinæ adducuntur.

THEOREMA XCIII.

EX dictis oritur discutienda quæstio, quid si filia receperit aliquid ex causa renunciationis factæ, dicatur metus purgatus, itaut amplius allegari non possit, & certum est quod durante eadem causa metus nun-
1 quam metus purgatus dici potest, notant *Bart. in l. pen. n.* 7. *C. de condict. ob turpem causam, Bursf. cons.* 72. *nu.* 27. *Menoch. lib.* 3. *præsumpt.* 1. *n.* 22. *Mascard. concl.* 1655. *nu.* 36. *Cened. ad decretales collect.* 93. *nu.* 3. *Gayllis obseru.* 93. *n.* 30. *Guttier. de matr. cap.* 76. *nu.* 26. *Sanch. lib.* 4. *disp.* 18. *n.* 7. *Anna sing.* 341. *Caputaq. decis.* 2. *p.* 2. *Rota Auenion. decis.* 113. *diuersorum Ludouicus decis. Lucensi* 18. *Seraphi-*

raphinus decis.771.num.8.decis.851.num.1, decis.881.887.num.2.& decis.1166.num.1. Farinaceus decis.643.num.24.part.1.& dec. 705.num.1.p.2. Burattus decis.205. num.29. Riccius collect.878.circa finem, de Grassis de exceptionibus except. 11. nu. 66. Fontanella de pactis nuptialibus tomo 2. clausula 7.glosa 2.p.7.nu.23. Gaspar Thesaurus lib. 1. quaest. 51.num.19.cum sequentibus, his non adductis Auendanus de metu lib.1.cap.10.num.25, quod procedit licèt actus ille præseferat liberam voluntatem, lætum, ac iucundum animum, nam si metus causa durauerit nūquam purgatus dicitur, Menochius, & alij locis citatis, Rota Romana apud Farinaceum dec.263.n.3.to.2.consil.crimin. & decis.175. num.1.apud eundem p. 1. recentiorum decis. 851.num.1.5.& 6. apud Seraphinum, & dec. 166.num.1.apud eundem Seraphinum, & in

2 dubio metus semel illatus durare dicitur, Bartolus in l.2.num.10.C.de his quæ vi, Iason cons.165.lib.2, Rebuffus cons.68.num.24. Ossascus decis.179. sub num.11.vers. hinc refert, decisio Lucensis 18. nu.1.& seqq. plures apud Farinac.decis.705. num.2.in recentioribus par. 1.

Dicitur autem durare metus, quandiu duraret eadem cogendi, & nocendi pote-

3 stas illius qui ab initio metum intulit, ita Aretinus cons.14.post num.18. Soccinus consil. 163.post num.11.lib 2.Boerius decis.100.nu. 13. Sanchez lib.4.disput.18.num.7. vers.durat, Rota Romana apud Farinaceum dicta decis.263.num.4.& 5. ibi (quod metus à quodam Marchione filia illatus ad contrahendum matrimonium cum quodam D. Philippo dicitur durasse toto tempore vitæ Marchionis illatoris, & proinde non solum reddidisse nullum matrimonium tali metu cum dicto D.Philippo contractum, sed etiam influxisse in omnes actus sequentes à filia meticulosè factos eodem patre illatore viuente ex quibus alias potuisset induci purgatio metus) & in dicta decis. 175.num.5. per hæc verba (metum à patre rigido, & seuero, & solito minas executioni mandare filio ad finem, vt ingrederetur, & profiteretur à Religione illatū multo ante professionem influxisse in ipsam professionem, & in omnes alios actus tacita professionis approbationem, & ratificationem inducentes factos, & secutos eodem patre viuente,) & dec.1177.nu. 2. sic loquitur (metus à superiore illatus durat durante potentia superioris illatoris, & casus est de quadam puella cui ad finem ingressus Monasterij, & professionis à quadam Comitissa fuerit metus illatus, & deciditur professionem fuisse nullam, quia eiusdem professionis tempore durabat Comitissæ potentia, quæ erat metus causa, & puella nunquam fuerat in plena libertate constituta, vnde etiam propter metum in Monasterio, & alios actus viuente dicta Comitissa secutos non poterat dici metus purgatus,) idem habetur apud Seraphinum decis.859.nu.2.& decis.863.num.2. & 3. nam paria sunt quod quis compella-

4 tur, vel compelli possit, textus in l.nouissimè, ff. quod falso tutore gestum est, sicut dicitur inuitus soluere si sciebat se posse cogi, Io. Andreas in cap. bonæ fidei in principio. de regularibus lib.6. Abbas cons.10.num.4.libr.1. Decius cons.25.col.3.in principio vers. & idē in illa quæstione post Bartolum in l. creditor vers.tertio quæro, ff. de solutionibus, & potius est laudandus qui facit de necessitate virtutem, & spontè facit priusquam ordinario compulsiua præcedat, ait Aretinus cons. 24.col.penult.in principio nu.9. vers.præterea ad hoc, vt ille. Ancharanus cons.159. col.3.in principio vers.quarto hoc probo, Soccinus cons. 263.col.6.in fine n.10.vers.confirmantur præmissa lib.2. Bertazzolus in l. si quis maior nu. 303.C.de transactionibus, Gratianus tomo 2. discept. forens.cap.227.n.16. & sic cum causa metus durauerit, licet volūtariè ratificatio sequatur actus adhuc rescindibilis manet.

Et licèt aliqui dixerint spontè actum gestum dici, licet ad illum faciendum compelli poterat, prout spontè compromittens

5 dicitur, & si statuto cogi possit, si ante coactionem compromiserit, ita Salycetus in l.finali in fine nu.4.vers hoc non displicet mihi, C.de indicijs, Iason ibidem col.6. post medium vers.& ex infert n.6.& cons.12.col.3. ante medium n.5.vers.nec huic fundamento lib.1. assignat rationem Felinus in cap. vltimo in fine vers. non obstat de re iudicata, dicens dicta procedere quoties sumus in his quæ fieri non solent, nisi à coacto, at quando actus fieri solet etiam spontè, tunc si ante coactionem fiat dicitur voluntariè fecisse, prout ait in compromisso quod fieri solet etiam libenter, sequitur Bertazzolus in dicta l. si quis maior n. 303. Ioan. Francisc. de Sancto Nazario in cap. cum Marcus Ferrariensis num.101. extra de consuetud.

Nam respondetur hanc Felini doctrinam fuisse communiter reprobatam quoniam contrarium dixerunt Bartol. in dicta l. si quis maior num. 2. vers. secundo habes, C. de transact. ibidem Aretinus num. 1. in fine in 3. notabili. Baldus cons. 351. col. 3.

post

post medium nu.8.in 2.dubio libr.5.Crotus in l.nemo potest col.23.n.40.ff.de leg.1.ubi Ioan. Hamb.nu.658.Iacob.de Sancto Georgio in dicta l. si quis maior notabili 4. vbi Riminald. in 3.notabili,Curtius senior col.3.Curtius iunior col. 2. post medium in secundo requisito vers.in in iudicando non est recedendum, de communi testatur *Blanchus de compromissis quæst.1.nu.18.vers.contrarium*, latè *Decius in cap.cum Marcus Ferrarensis col.2.ad medium vers. sed contra istud dictum nu. 34. extra de constitut.* æquiparatur enim aliquid fieri ex necessitate, vel illius suspicione *l.3.§.penult. ff. de negotijs gestis*, vndè cum durante eadē metus causa de facili cogi poterat ad renunciandum, omninò dicendum erit hanc ratificationem eodem morbo laborare.

Si vero cessauerit causa metus, puta il-
6 lum inferens decesserit, aut alias, omninò dicendum erit metum fuisse purgatum, sic colligitur ex Summo Pontifice *Alexandro Tertio in cap.1.de his, quæ vi metusue causa fiunt*, vbi expressè deciditur metum fuisse purgatum ex subsequenti ratihabitione, licet monialis illa metu inducta fuerit ad ingrediendum in Monasterium, in illis verbis (*si legitimè probatum fuerit timore mortis prædictam mulierem religionem intrasse, aut quod facit postmodum ratum habuisse ipsā ad Monasterium redire, & habitum depositum reassumere,*) idem dicitur in *cap. ad id de sponsalibus, & mat.*ibi (*tamen quia per annum, & dimidium sibi cohabitās consensisse videtur ad ipsum est cogenda redire,*) & in *cap. de illis il secondo de desponsatione impuberū*, in illis verbis (*nisi post violentiam consensus accedat,*) quæ iura communiter intelliguntur, quoties cessauerit causa dicti metus.

7 At hæret locus *Imperat. Alexandri in l. cum te, il primo, C.de his quæ vi metusue causa fiunt*, vbi denegatur soluti repetitio, si solutio libenter sequatur ex obligatione præcedente metu tamèn contracta, sunt illius verba, *cum te non solum cauisse verum etiam soluisse confitearis, qua ratione, ut vim passus restitui quod illatum est postules perspici non potest*, idem dicit in *l. si per vim, C. eodem titulo*, ibi (*si per vim, vel metum mortis, aut cruciatus corporis venditio à uobis extorta est, & non postea eam consensu corroborasti,*) consequens est quod si denuo consensus fuisset subsecutus metus exceptio cessauisset.

Vndè dixerunt *Doctores* matrimonium
8 metu contractum quod nullum est, ex subsequenti spontanea copula confirmari, *cap. significauit de eo qui duxit in matrimonium quam polluit, &c. cap. insuper qui matrimonium accusare possunt*, tradunt *Syluester in summa verbo matrimonium num. 11. Parisius cons.170. num. 25. lib. 4. Menoch. lib 3. præsumpt. 4. nu. 3. Mascardus de probationibus conclus. 1005 num.35. Molina de ritu nuptiar.lib.1.comparat. 3. nu.26. 30. & 47. Guttierez de matrimonio cap.76.num.21. Genuensis in praxi Archiepiscopali cap. 87. num.7. Sanchez lib.4.disput.18.num.2. Rota Romana decis.873.num.1. apud Seraphinum, & decis.628. num.7. apud Burattum*, dummodo nacta mulier liberā occasionem recedendi, aut aufugiendi spontè coierit, sic etiam in viro, ita *Molina dicto num. 47. Graffius p. 2. decisionum lib.1.cap.12.nu.31. 32. & 33. Genuensis dicto cap.87. num. 4.* imò plures dixerunt illud confirmari ex copula subsequenti, etiam coacta, *Couarruuias p.1 cap.4.§.1.num.11. Mascardus conclus.1031.num.10. Menochius lib.6.præsump. 4.nu.31.& seqq.* plures alij relati per *Sanchez dicta disput.8. num. 13. Valerus in differentijs vtriusque fori verbo metus differentia 4.* quod ego tutissimum iudico ex dictis in principio, cum *Gayllo lib.2. obseruat.93. num 27. Graffio p. 2. lib. 1. cap. 12. nu. 32. Molina vbi supra num 40. & seqq. Genuense dicto cap. 87. num.7. Triuisano lib.2.decis. 63. Sanchez dicta disput. 18. nu.14.* & dixit *Rota Romana apud Farinacium decis.58.nu. 7. & decis.69.num.13.& 14. tomo 1. consil. criminal. & apud Seraphinum decis. 859. n. 1. & 2. & decis.771. num. 10.*

Et quod per receptionem quantitatis
9 promissæ vigore renunciationis metu cōtractæ, dicatur actus ratificari, sic in simili dixerunt *Bartolus in l.si filius familias per illum textum, ff. ad Senat. Cons.Maced. Iason in l. quæ dotis num.91.ff.soluto matr. Cepolla cautela 10. Felinus in cap.si cautionem n. 20. extra de fide instrumentorum, Iason cons.47. n.2. Decius cons.430. in fine, & cons.632.nu. 16. Gozadinus cons.23.num.6. Crauetta cons. 111.n.15.& cons.140.n.5. Parisius cons. 21. n.33.vol.4. Alexander cons.172.lib.7. Bellonius decis.15. num.19.* etiam si actus fuerit præiudicialis adhuc per receptionem confirmatur, *Crauetta de antiquitate temp. pag. 41.n.20. Ossascus decis.132.num.10. Aretinus cons.128.n.6. Alexander cons.117.n.2.lib.5. Bellonus cons.18.n.17. Menochius de recuper. possess. remedio 15. n.119. Salon de Pace cons. 33. num.20.* decisum in Senatu Cataloniæ testatur *Cancerius part. 2. variarum in titulo*

tulo

tulo de solutionibus à num. 101. cum sequentibus.

Quod procederet non solum si pecuniã receperit, verum etiam si petierit in iudicio, *Alexander loco citato, Decius cons. 316. n.6. & in l. cum fundus, §. seruum tuum n. 12. & 13. ff. si certum petatur, Bellonius decis. 111 n. 3. Romanus cons. 9. in fine, Beccius cons. 116. n. 41. Marsilius sing. 186.* sicut ex receptione prætij dicitur ratificatus cõtractus emptionis, *Granetta cons. 159. nu. 5. Menochius loco citato nu. 123. Tiraq. de iure constituti limitat. 30. n. 12. Surd. cons. 28. n. 2. Farinaceus decis. 136. num. 5. tomo 2. & decis. 121. nu. 2. tomo 1. in posthumis, Crescẽtius decis. 1. in titulo de procuratoribus*, latè fundat *Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 57. à num. 15. cum seqq. Magonius decis. 22. num. 18.*

Ratio horum est, quia ratificatio non
10 minus factis quã verbis inducitur, *l. Paulus, ff. rem ratam haberi l. de quibus circa finẽ, ff. de legibus, l. reprehendenda, C. de institut. & substitut. Parisius cons. 33. n. 30. vol. 1.* subdẽs plus esse factis, quam verbis approbare, *cap. dilecti il primo, & ibi Decius de appellationibus, Gramaticus cons. 13. nu. 9. in ciuilibus, Muta decis. 55. nu. 29. vers. & facto ipso*, vbi plures allegat, *Medices cons. 124. nu. 18. & cons. 161. nu. 3. Staibanus senior cons. 5. n. 5. & cons. 75. nu. 10. Castillus decis. 18. nu. 43. Consil. Dom. Staibanus iunior tomo 1. controu. cap. 29. nu. 44. & 45.* & facta sunt efficaciora ad declarandum animum facientis quã
11 ipsa verba, *Abbas cons. 166. vol. 1. Nenizanus cons. 76. nu. 53. Magonius dicta dec. 122. nu. 19.* nam verba quandoque sunt falsa, facta vero nunquam, inquit *Baldus in dicta l. Paulus, Alciatus responso 248. n. 6. vers. non obstat*, vndè remanet conclusio, quod ratificatio, quæ factis fit validius confirmat actum quam quæ verbis efficitur, vt latè videre est *Menochium dicto remedio 15. nu. 118. cum seqq.* igitur probatum remanet, quod sicut renunciatio metu contracta poterit verbis confirmari, ita & factis, vt in his terminis docent *Vinius decis. 507. num. 18. lib. 3. Mantorius decis. Arag. 45.* decisum refert *Gaspar Thesaurus libr. 1. quæstionum forensium quæstion. 51. numer. 21.*

Sed in contrarium videtur facere com-
12 munis doctrina ex pluribus *Iuris Cons.* locis desumpta, scilicet in contractibus semper fore initium spectandum, *Vlpianus in l. si procuratorem, ff. mandati*, in illis verbis (*vnius cuiusque enim contractus, & initium spectandum est,*) & in *l. 1. §. non solum circa finem, ff. depositi*, ibi, *initium enim contractus spectandum est, Paulus in l. Pomponius il secondo, ff. de negotijs gestis*, in illis verbis, *Pomponius libr. 26. in negotijs gestis initio cuiusque temporis conditionem spectandam esse*, at renunciationis initio inspecto illa erat nulla ob metum contractum, igitur nulla est habenda ratio de subsequenti ratificatione, qua de causa *doctissimus ille vir Reg. Rouitus in pragm. 1. à num. 27. ad Sen. Cons. Maced.* dixit ex subsequenti ratificatione contractus facti per filium familias sine patris consensu, illum non confirmari, licet tempore ratificationis sui iuris fuerit effectus, iam quod ille virtute *Reg. Prag.* nullus erat à principio, eò magis, quia, vbi consensus requiritur
13 ante factum, per subsequentem nullum robur recipit, *Baldus in cap. 2. de feudo sine culpa non amittendo, Felinus in cap. cum dilecta col. 6. vers. sextum signum de rescriptis, Iason in l. 1. §. 1. num. 4. ff. de verb. oblig. Cassaneus in consuetud. Burg. rub. 4. verbo sans license num. 1. & 2.* & latius in eadem *rub. §. 7. verbo si tum est n. 40. Capra in suis regulis conclus. 54. num. 34. cum seq.* latè *Iason in l. si quis mihi bona, §. iussum 41. cum seqq. ff. de acqu. hæredit. & Bartolus in l. nec adoptio, ff. de adoptionibus*, tradit regulam generalem, quod siue ex defectu rei in dispositione deductæ siue ex defectu consensus à principio actus requisiti, numquam ratihabitio illum firmat, neque vitium nullitatis purgatur, sequitur hanc doctrinam *Berous cons. 73. num. 1. Celsus Hugo cons. 34. num. 2.* late *Osascus decis. 166. à num. 9. cum seqq.* hoc esset in renunciatione per metum contracta, quia peccat in consensu, consequenter subsequens ratificatio, tàm verbis, quàm factis illam non validaret.

Nam respondetur hæc omnia posse locum obtinere, quoties actus à principio est nullus, secus si validus sit, sed rescindibilis, quoniam possunt ratificari, at supra probatum est renunciationem metum factam esse à principio validã, sicut vnumquemque contractũ solũ fore rescindibilem, vt in Theoremate præcedenti, non mirum si cõfirmari possit, saltem valebit ex nunc, ex adductis per *Surdum cons. 241. num. 70. Gregor. XV. decis. 395. n. 9.* sequuntur *Rota Romana dec. 557. sub n. 3. p. 1. in recentioribus Thomatus decis. Macer. 100. num. 14. & 15.* & latè hoc examinat *Tiraqu. de retractu*

ligna-

lignager, *§.1.glosa* 10. *à nu.*63. *usque ad* 72.
& ad doctrinam *Reg. Rouit.* facilis est re-
sponsio, cum communiter fuerit reproba-
ta, saltem illa obligatio ex nunc vires reci-
15 peret, iuxta notata per *Cardin. Manticam*
de tacitis, & ambiguis lib.8.tit.7.num.25.&
30. Menoch.de recup.possess.remedio 15.num.
115.Crassum de except. 27.num.12.per Pic-
cardum in §. illud propriè nu.12. instit.quod
cum eo, Cencium de censibus p.1.cap.2.quæst.1.
art.2.num.21. Duardum de censibus §. 1. qu.
19.num.35.per Seraph. decis.1350. Farinac.
decis.527.num.11 tomo 1. Anton. Faber libr.
4.Codicis tit.21.definit.4.Griuellum decis.14.
num.21. & in terminis nostræ *prag.* notant
de Marinis lib.1.quotidia cap.145. à nu 24.
cum seqq. Montanus controuersia 38. latè
Dom. Marchio Ramontis Præses Sac. Cons.
Merlinus tomo 2. controuersiarum cap. 53.
per totum, quoniam ratificatio actus in-
16 ualidi nihil aliud est, quàm nouus actus,
l. asse toto, ff.de hæred.instit. l.obuenire solet, ff.
de verb. signifi. Menochius cons.80. num. 66.
Greg. XV. decis. 395. num. 10. Tomatus de-
cis. Maceratens. 100. num. 13.

Quæ omnia intelligo si metus non dura-
uerit, vt in principio, imò quando dixi-
mus per receptionem pecuniæ, seù per
solutionem metum purgatum dici, & re-
17 nunciationem confirmatam, intelligas si
ad hoc non præcesserit instrumentum ali-
quod, alias actus non validaretur, quoniã
censetur receptum, seu solutum virtute
illius obligationis, quam euitare non po-
terat, idcò *Doctores* ibi citati limitauerunt
doctrinam illam ex adductis per *Cancerium*
loco citato nu.104. & sic intelliguntur *Bar-*
tolus, Baldus, & alij in l.2. de ijs, quæ vi me-
tusue causa fiunt, Surdus cons. 513. num. 43.
Menochius cons.1.nu.287. Boerius decis. 100.
num.15.& 16. Vrsinus decis.105.num.5. Fa-
rinac.decis.263.num.1. in fine consil. crimin.
lib.2.& decis.286. num.4. in fine, cum alijs
apud *de Grassis de exceptionibus except. 11.*
n.82.& 83. vbi plures adducit.

SVMMARIVM.

1 *Metus in dubio non præsumitur, sed erit probandus.*

Sic delictum in dubio neque præsumitur.

2 *Metus est difficilis probationis.*

Ideò sufficit qualiscumque probatio, sicut in omni alio actu difficili.

Sic poteris probari per coniecturas, & indicia.

Et admittuntur testes, qui alias repellerentur.

Et probatur ex depositione unius testis.

Probatur etiam ex testibus singularibus.

3 *Testes domestici in ciuilibus non probant.*

Quod locum non habet in probatione metus.

Sic etiam probant in actu domi gesto.

4 *Testes affirmantes de metu magis probant, quàm mille negantes.*

5 *Ponderatur contra hoc argumentum* Signoroli, *& resoluitur.*

6 *Clausula apposita in instrumento, non vi, dolo, sed sponte, nihil operantur ad exclusionem metus, sed quandam præsumptionem inducunt.*

7 *Metus leuior sufficit ad rescissionem contractus gesti cum patre.*

8 *Iudex arbitrabitur, quando metus dicatur sufficienter probatus.*

ARGVMENTVM.

Declaratur quomodo probetur metus ad rescissionem renunciationis, cuiusuis alterius contractus.

THEOREMA XCIV.

QVoniam in dubio metum interuenisse
in aliquo contractu non præsumitur,
1 iuxta *textum in l. interpositas, vbi Doctores,*
C. de transactionibus, notant *Menochius lib.*
3. præsumpt. 126. num. 1. Mascardus de pro-
bat. conclus. 1051. & 1052. Calà de modo
articulandi glosa 2. num. 1057. cum sequen-
tibus, Farinaceus decis. 5. num. 9. part. 1. in
recentioribus, & decis. 628. numer. 5. nam
metum inferre est delinquere, quod nun-
quam in iure nostro præsumitur, *l. marito,*
ff. pro socio, indò oportet hic videre quo-
modo metus probari possit, vt renuncia-
tioni locus dari possit.

Verum cum metus difficilis sit proba-
2 tionis, secundum *glosam magnam in l. cum*
exceptione, §. in hac actione, ff. quod metus cau-
sa, & in l.1. §. quæ oneranda verbo metus, ff.
quarum rerum actio non detur, quam singu-
larẽ, & æquam vocant *Imola, & Barbatus in*
cap. causam matrimonij de officio delegati, Ber-
trand. de Carpen. cons.97.n.4.vol.9. Barbatus
cons.60.n.3.vol.1. Boerius dec.101. in princi-
pio, Fontanella de pactis nuptialibus tomo 2.
clausula 7.glosa 2.p.5.n.38. in principio, Card.
Mantica dec.113.n.13. Seraphinus decis.818.
num. 3. Farinaceus decis.643.num. 23. p.1.
in recentioribus, & decis. criminali 242. num.
1. Menoch. de arbitrarijs iudicum casu 116.
num.

num. 17. & cum in materia difficilis probationis ſufficiat quanſcumque probatio etiam inſufficiens, iura ſunt in *cap. veniens* 16. *& in cap. finali de teſtibus, l. ſi vicinis, C. de nuptijs, l. ſi quidem, C. unde vi, l. conſenſu circa finem, C. de repudijs, l. interrogari, l. de quibus, l. ſi quis in graui, §. ſi pupillus, & ſeq. ff. ad Sillunianum, Decius conſ.* 133. *num.* 6. *Hippolytus ſing.* 43. *Aug. Carauita in addit. ad textum in dicto cap. veniens il ſecondo de teſtibus, Zazius conſ.* 15. *n.* 2. *vol.* 1. *Alexander cōſ.* 54. *nu.* 6. *vol.* 2. *& conſ.* 13. *n.* 3. *ead. vol. Natta conſ.* 235. *num.* 9. *vol.* 2. *Guillus lib.* 1. *obſeruat* 149. *num.* 7. ideó leuiores probationes ſufficiunt ad probandum metum *Gaillus, vbi ſupra num.* 19. *Mantica, & Seraphinus locis citatis*, vndè poterit probari per coniecturas, & indicia, *Bartol. in l. de pupillo, §. ſi quis ipſi pratori quaeſt.* 8, *vbi Iaſon, ff. de operis noui nunciatione, Surdus deciſ.* 194. *num.* 23. *Seraphinus deciſ.* 771. *num.* 2. *Nizol. allegat.* 21. *num.* 13. *Fontanella loco citato num.* 39.

Sic in probatione metus non requiri teſtes omni exceptione maiores, & admitti eos qui alias de iure repelluntur, notant *Alexander conſ* 156. *nu.* 15. *lib.* 5. *Ruedecus conſ.* 29. *num.* 24. *lib.* 1. *Cardin. Mantica dicta deciſ.* 113. *Farinaceus deciſ.* 147. *num.* 4. *&* 10. *p.* 1. *in recentioribus*, probatur etiam per proprium iuramentum, colligitur ex *textu in cap. ſtatutum, §. cum vero circa finem de reſcriptis lib.* 6. in illis verbis (*niſi impetrans de praedicto timore quem in litteris commiſſionis exprimere tenebatur primo fidem indicto faciat ſaltem per proprium iuramentum*.

Sic etiam licet vnicus teſtis in iure noſtro nullam plenam faciat probationem, *l. iuris iurandi, C. de teſtibus*, in cauſa tamèn metus ſufficiens iudicabitur *textus eſt in cap. praeſens clericus, & ibi gloſa verbo partem* 20. *quaeſt.* 3. *Speculator de teſte §. reſtat. Fontanella loco citato num.* 82. *Seſſe deciſ. Arag.* 60. *num.* 7. *cum ſeqq. p.* 1. *Rota Romana deciſ.* 702. *nu.* 6. *in penult. vol. apud Farinaceum, idem in fragmentis verbo metus num.* 170. *Mongolon de metu cap.* 2. *§.* 7. & ante eos *Aretinus conſ.* 13. *&* 61. *Boerius deciſ.* 101. *num.* 9.

Idem dicitur de teſtibus ſingularibus licet enim tales teſtes non probant, *l. teſtium, C. de teſtibus in l. de quibus col. ante penult. ff. de legibus, Alexander conſ.* 21. *col.* 2. *libr.* 4. *& conſ.* 143. *col.* 1. *libr.* 3. tamèn ad probationē metus ſufficientes exiſtimantur, notant *Crotus in l. ſtipulatio hoc modo concepta num.* 46. *ff. de verb. oblig. Cepolla conſ.* 2. *in ciuilibus, Vrſillus ad Afflictum deciſ.* 246. *num.* 4. *Rota Romana deciſ.* 205. *num.* 17. *apud Buratum, & deciſ.* 242. *num.* 33. *&* 206. *num.* 21. *apud Farinaceum tomo* 2. *conſil. criminali.* quibus addo *Hodiernam* poſt hæc ſcripta viſum *controuerſia* 16. *num.* 64.

3 Vndè ſi teſtes domeſtici in ciuilibus non probant, *l. etiam, C. de teſtibus l. penul. ff. eodem titulo*, (quod ſecus eſt in criminalibus ad probandam innocentiam, *Speculator in titulo de inquiſit. §.* 1. *num.* 22. *Baldus in l. parentes, C. de teſtibus, Iaſon* & alij in *l. vt vim, ff. de iuſtitia, & iure, Natta conſ.* 412. *num.* 22. *Gramaticus deciſ.* 56. *num.* 16.) verum in probando metu habiles iudicantur, arg. *l. quoties, C. de naufrag. lib.* 10. *Riccius collect.* 154. *Rota Romana dicta deciſ.* 242. 260 *&* 147. ratio eſt, nam in ijs quæ ſecreto, & domi tractari ſolent ab alijs faciliter ignorantur, & ſolum á domeſticis deponi poſſunt, *Bartolus in dicta l. quoties, & in l. conſenſu, C. de repudijs, Alexander conſ.* 64. *lib.* 1. *& conſ.* 156. *vol.* 5. *Gramaticus deciſ.* 34. *num.* 37. *in fine*, & in ijs, quæ ſui natura faciliter ignorantur teſtes minus idonei admittuntur, latè tradit *Gabriel de teſtibus concluſ.* 7. *Farinaceus quaeſt.* 60. *num.* 58. *cum ſeqq. Cancerius p.* 1. *variarum in titulo de teſtibus num.* 14.

4 Ex his oritur quod magis creditur duobus teſtibus affirmantibus quam mille negantibus metum, docent *Innocentius in cap. ſuper hoc de renunciat. Bald. in l. obſeruare, §. profeciſſe num.* 15. *in fine, ff. de officio proconſulis, Alciatus de praeſum. reg.* 3. *praeſumpt.* 7. *num.* 4. *& reſponſo* 5. *in fine, Menochius libr.* 3. *praeſumpt.* 126. *num.* 31. *Maſcardus concluſ.* 1057. *num.* 1. *Couar. de ſponſalibus p.* 2. *cap.* 3. *§.* 5. *nu.* 10. *Sanchez lib.* 4. *diſput.* 27. *num.* 1. *Cucchus lib.* 5. *inſtitut. maior. tit.* 12. *num.* 167. *Guttierez de matrimonio cap.* 77. *num.* 7. *Gama deciſ.* 250. *num.* 4. *par.* 1. *Anna ſing.* 341. *circa medium*, plures alij apud *de Graſsis dicta except.* 11. *num.* 51. *Seſſe deciſ. Arag.* 60. *num.* 15. *lib.* 1. *Boerius deciſ.* 100. *num.* 3. *Caualcanus deciſ.* 27. *num.* 16. *lib.* 2. *Afflictus deciſ.* 247. *num.* 3. *vbi Vrſillus num* 8. *Gregor. XV dec.* 326. *num.* 46. *Guttierez conſ.* 16. *num.* 15. *Trentacinq. lib.* 1. *variarum cap.* 1. *num.* 17. *Rebuffus conſ.* 68. *num.* 33. *Rota Romana in vna Vlixbonenſ. nullitatis profeſsionis die* 17. 1641. *coram Reuer. P. D. Carrillo verſiculo quibus non aduerſari apud Dianam part.* 6. *Abruzzo in lectura practicabili, §. accidit aliquando num.* 10. *&* 11. & ratio quia non creditur teſtibus de mera voluntate depo-

ponentibus, est quia testificarentur de actu soli Deo noto; deponentes verò de metu testificantur de minis, tormentis, & similibus ex quibus metus inducitur.

Et licet *Signorolus Homodeus cons.* 35. *num.* 36. dicat totum oppositum, scilicet
5 magis credi testibus de actu libero deponentibus, ea ratione, quia voluntas, & consensus omnem excludit violētiam compulsiuam, & voluntas spontanea probatur per actum extrinsecum facti vel verbi, *l. potuit*, *C. de iure deliberandi*, *l. de quibus*, *ff. de legibus*, metus verò consistit in mente, quæ soli Deo nota est, ideò magis debet credi testibus deponentibus de actu mere libero, quam de metu.

Nam respondeo dictum hoc *Signoroli* procedere, quoties testes deponentes de metu non deducerent actus positiuos, ex quibus colligi possit, sed si deducunt actus ex quibus oritur metus, dictum *Signoroli* cessat, ita *Menochius d. præsump.* 126. *nu.* 31. *Mascard. loc. cit.* & videndus est *Pacian. de probationib. lib.* 1. *cap.* 5. *num.* 24.

Ideò clausulæ appositæ à Notarijs in
6 Instrumentis (non vi, non dolo, sed sponte) nihil operantur, & non probant quin metus, seù vis non adfuerit, sed solam quandam iuris præsumptionem inducunt, docent *Aretin. cons.* 14. *num.* 16. *Soccin. senior. cons.* 262. *lib.* 2. *Curt senior cons.* 56. *nu.* 26. nam sicuti contractus metu fuit celebratus, ita omnes clausulæ meticulosæ iudicantur, *Menoch. d. præsump.* 126. *n.* 30. *Serafin. de priuilegijs iuramenti priuil.* 100. *n.* 6. *Gozadin. cons.* 28. *n.* 23. *Crauetta cons.* 299. *n.* plura adducit ad hoc *de Grassis dicta except.* 11. *n.* 55. *cum seqq.*

Aduerti tamen debet, quod etsi leuior
7 metus sufficiat in patre erga filiam renunciantem ad illius rescissionem, *Rota Romana decis.* 205. *num.* 19. *apud Burattum*, tamen debet apertè de illo constare, quam si ab alio fuerit illatus, quoniam nullus amor paternum vincit, *Rota Romana apud Farinaceum*, *Burattum*, *& Manticam locis citatis*.

Denique totum ego remitto iudicis ar-
8 bitrio, qui iuxta coniecturas ex actis, instrumento, loco, & tempore resultantes iudicabit, ex *textu in l. metu*, *ff. ex quibus causis maiores*, *Suarez allegat.* 24. *num.* 6. *Menochius de arbitrarijs iudicum lib.* 2. *centuria* 2. *casu* 535. *Gama decis.* 346. & videndus est *Gaspar Thesaurus lib.* 1. *qq. forensium qu.* 51. *à num.* 22. *cum seqq.*

SVMMARIVM.

1 *Dolum iura nostra maximè abhorrent;*
Ideò contractus dolo factus nullus est.
Desinitur dolus.

2 *Dolus in dubio non præsumitur.*
Sed fallit, quando non exprimitur per venditorem defectus latens in re vendita.

3 Author *remittit legendam quæstionem, si vendita re pro francha, & libera, contractus rescindi possit, eo quod reperitur obnoxia hypotheca, aut alteri oneri.*

4 *Dolus dicitur adesse in contractu, quoties fuerit dictum mendacium.*
Sic quando adfuerint nimiæ persuasiones.
Idem dicitur, si contrahens non expresserit qualitatem suæ personæ, puta cum fuerit priuilegiata, licèt Author *in hoc contrarium dicat.*
Sic etiam præsumitur, quando fuerint apposita insitatæ cautelæ.
Præsumitur ex vicinitate actuum;
Idem dicitur quando fieret contractus absque solemnitatibus à iure requisitis.

5 *Dolus dicitur adesse quoties sciens pretium frumenti fore diminuendum intra aliquod tempus, vendiderit pro pretio illo tunc currente.*

6 *Dolus præsumitur quoties fuerit factus contractus clandestinè.*
Idem si fuerit factus in loco valdè remoto.
Vel si fieret cum persona odiosa, puta vitrico.
Idem dicitur quando in contractu adfuerit læsio enormis, vel enormissima.

7 *Explicatur, quæ dicatur læsio enormis, enormior, & enormissima.*
Et referuntur omnes sententiæ.

8 *Minor non poterit petere restitutionem in integrum, si adfuerit modica læsio, licet aliqui contrarium dicant.*

ARGVMENTVM.

Declaratur secundus casus enunciatus in *cap. quamuis pactum*, quo renunciatio rescinditur, scilicet si dolo facta fuerit, qui dicitur adesse existente læsione, & enumerantur alij casus.

lias, *l. penult. ff. ad Maced.* sic debet scire illum esse minorem, *glosa in l. si Titius, vers. aetatis, ff. de fideiussoribus*, multa allegat *Decius in dicta l. qui cum alio contrahit*, consequenter non dicitur in dolo si suam qualitatem non expresserit.

Quinto praesumitur dolus, quãdo apponũtur in contractu quaedam insuetae cautelae, *Mascardus conclus.299.n.15. Osascus dec.42. post n.3. Menochius lib.3.praesumps.122.n.67. Card. Tuscus verbo simulatio conclus. 262. num. 24. Cardin. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.13.tit.35 num.13. Farinaceus de poenis temperandis quaest.89.n.24. & de falsitate quaest.162.num.155. Franc. Maria Prato tomo 2. discept. forens. cap.22. num.25.* sicut ex vicinitate actorum, eò quòd in continenti fiunt, vt in *l. sed Iulianus, §. sed si filiusfamilias, ff. ad Sen. Cons. Maced.* ibi (*plane si patri heres extiterit filiusfamilias, & pignus persequatur, exceptione doli submouebitur*,) & in *l. si ventri, §. finali, ff. de priuilegijs creditorum*, in illis verbis (*quod quidem potest benigne dici, si modo non post aliquod internallum id factum sit*) vbi *glosa, Bartol. & Angelus, Iason in §. si quis in fraudem num.163. institut. de actionibus, Peguera decis. 10. num. 1. Farinaceus de falsitate, & simulatione quaest. 162. num. 146. cum seq. par.4. Consil. Dom. Staibanus iunior controuersiarum forensium cap.9. num.13.*

Praesumitur etiã dolus quando cõtrahitur cũ aliquo sine solẽnitatibus à iure requisitis, *l. si quis C. de rescindenda vendit. Menochius de arbitrarys iudicum casu 225.* sicut dicitur

5 quotiescumq; quis sciens pretium frumenti olei, & similiũ fore per Principẽ diminuendum, alteri venderet pro pretio illo tunc currente, ita *Bartol. in l.2. C. de periculo, & commodo rei vendita, Paulus de Castro in l.1. §. finali ff de actionibus empti. Hyppolitus in l. Statuliber num.7. ff. de quaestionibus, Bartolus, & Paulus de Castro in l. contra legem ff. de legibus. Afflictus dec.399. num.4. Couarruuias in regula peccatum par.2. §.4. fol.37.* licet ego in hoc non concurrerẽ cum hac sententia, vt testantur plures relati per *Bartolom. de Sancto Fausto in speculo confess. disput.6. q.15. num.2. Molfesius in summa tomo 2. tract.12. cap.5. num.69. Petrus Nauarrus de restit. lib.3. cap.2. num.67.* recta distinctione *Valent. to.3. disp.5. qu.20. puncto 4. ad tertiũ*, quam impugnat *Turrian. 2. 2. to. 2. disput. 588. dub.3. n.5.* ipsum sequitur *P. Dian. par.1. tract. 8. cap. 40.* & legendi sunt *Larr. decis. Gran.11. n.55. & 56. Giurb. obseru.1. n. 23.* Bottill. de Success.

quoniam iste venditor dicitur vti iure suo.

Praesumitur dolus, quoties actus factus

6 fuerit clandestinè, ex *textu in l.1. C. de interdicto matrimonio cap. cum inquisitio de clandestina desponsatione, cap.1. vt alterius beneficia, &c. Tiraquell. de poenis temperandis casu 11. Farinaceus loco citato n.78.* & actus dicitur clandestine factus si testes desint, vel si illi adessent, fieret contractus in loco valde remoto, itaut de facili non possit venire ad notitiam eorum quorũ interest, *Hieronymus de Leo dec.9. n.17. & n.11.* ait dolum praesumi ex actu gesto cum persona odiosa, puta vitrico cum quo priuignus contraxerit, & consideraretur illius commodum, notant *Mascardus, & Farinaceus locis citatis.*

Vltimo praesumitur, existente enormi, vel enormissima laesione, qui dicitur nascẽs ex ipsa re, de quo loquitur *Summus Pontifex in nostro cap. quamuis pactum*, & colligitur ex *textu in l. si quis cum aliter, §. 1. ff. de verb. oblig.* ibi (*idem esset si nullus dolus intercesserit stipulantis, sed ipsa res in se dolum habet*) idest si adsit laesio, vt omnes explicant, idem dicitur *in l. si superstite, C. de dolo*, in illis verbis (*sane si laesa es immodice non dolo propter paternam verecundiam, sed in factum actio tibi tribuenda est*,) *l. omnes, §. Lucius, ff. qua in fraudem creditorum*, vbi *Vlpianus*, ait quod licet fraus ibi adhibita non fuerit, tamen ex ipsa re praesumitur dolus, & fraus, ibi (*Lucius Titius cum haberet creditores libertis suis ijsdemque filijs naturalibus vniuersas causas rei suas tradidit, respondi quamuis non proponatur consilium fraudandi habuisse, tamen quia creditores habere se scit, & vniuersa bona sua alienanit intelligendum est fraudandorum consilium habuisse*,) idem *Vlpianus in l.2. §. plane, ff de doli mali metusue excepti.* ibi (*sed an in ea re dolo malo factum sit à patre actoris*,) ex quibus iuribus oritur dicendum ex enormi seu enormissima laesione dolum oriri, sic notant *Ancharanus cons.38. Alexander consil. 125. vol. 1. Decius consil. 180. Purpuratus consil. 18. num.46. Osascus decis. 40. num. 3. Pedrocha consil. 26. num. 32. & 33. Fontanella de pactis nuptialibus tomo 1. clausula 3. glosa 18. par.3. num.47. Gaytus de credito cap.2. tit.7. nu.1583. Franchus decis. 119. & 247. Thesaurus decis. 165. num. 7. Consil. Dom. Staibanus iunior controuersiarum forensium cap.70. num. 29. & 30. Ludouicus decis. Perusina 14. num.55. Mastrill. decis.247. à num. 63. Cancerius par.1. variarum in titulo de emptione num. 22. in fine*,

Amatus conſ. 26. plura congerit *Poſtius de ſubhaſtationibus inſpect.* 57. *num.* 18. *Rota Romana deciſ.* 3. *num.* 29. *in recentioribus par.* 7. *Mercur. Merlinus deciſ.* 115. *nu.* 21. *poſt tractatum de pignoribus*, de qua doli ſpecie hic agimus.

Et pro maiori intelligentia ſciendum erit, dari in iure noſtro læſionem mini-
7 mam, modicam, magnam, maiorem, & maximam, & alio modo vocamus enormem, enormiorem, & enormiſſimam, & quæ dicatur læſio modica id totum iudicis arbitrio remittitur, inquit *Menochius de arbitrarijs iudicum caſu* 73. *&* 75. & exemplum minimæ læſionis, ſeù modicæ taliter tradiderunt aliqui, puta res valet 205. & vendatur 200. plus, vel minus, ita *Molina de ritu nuptiarum lib.* 3. *quaſt.* 96. *num.* 45. in enormi, ſeù magna læſione dixerunt, quando eſt in 6. parte iuſti prætij, vel tertia, ſed communiter quando excedit ſextam partem, ita *Bartolus, & Doctores in l. Societatem*, §. *arbitrorum iuncto textu in l. ſi nerue, cum ibi notatis, ff. pro ſocio, Cepolla conſ. ciuili* 29. *num.* 12. *Curtius iunior conſ.* 79. *in fine*, *Decius conſ.* 39. *col. finali num.* 7. *Ruinus conſ.* 81. *col.* 2. *vol.* 1. *Cumanus conſ.* 50. *Gabriel lib.* 3. *communium concluſionum in titulo de emptione, & venditione concluſ.* 1. *num.* 7. *Caputus in conſuetud. ſi moriatur part.* 3. §. 10. *num.* 1. *Farinaceus in fragmentis verbo iuramentum il primo num.* 288. alij verò, & melius iudicis arbitrio remittunt, ita *Seraſinus de iuramento priuilegio* 83. *nu.* 88. *Caſtillus lib.* 3. *controuerſiarum cap.* 2. *num.* 15. enormior læſio dicitur quando non excedit dimidium iuſti prætij, ita *Iaſon conſ.* 55. *col.* 2. *vol.* 1. *Bellamera conſ.* 24. *col.* 4. *Curtius iunior conſ.* 141. *col.* 3. *Caputus loco citato, Calcaneus conſ.* 84. *col.* 6. *Ruinus conſ.* 16 *col.* 3. *vol.* 4. *Gabriel loco citato num.* 8. *Eſcobar de ratiocinijs par.* 2. *computat.* 6. *num.* 1.

Læſio verò enormiſſima eſt, quando non ſolum eſt in toto, ſed etiam quando nimis dimidiæ terminos excedit, vt per *Couarr. in cap. quamuis pactum par.* 3. §. 4. *num.* 5. *de pactis lib.* 6. *Ruinus conſ.* 11. *col. finali vol.* 4. *& conſ.* 109. *col.* 5. *vol.* 1. *& conſ.* 16. *vol.* 4. *Crauetta conſ.* 192. *num.* 6. *Bonifacius Rogerius conſ.* 16. *num.* 47. *& ſeqq. & conſ.* 73. *in principio vol.* 1. *deciſio Peruſina* 18. *num.* 62. *Caſtillus dicto cap.* 2. *num.* 45. *Caputus loco citato circa medium*, alij diſtinguunt inter contractus correſpectiuos, puta ſi loquamur de contractu emptionis, & venditionis, permutationis, locationis, & ſimilium, tunc dicunt læſionem enormiſſimam eſſe, quando exceſſus eſt in duplum iuſti prætij, puta res quæ valet triginta datur pro decem, ſi verò ſumus in contractu mere gratuito, tunc debet eſſe læſio in tota quantitate, vt in donatione renunciat. & ſimili, aut verò quando exceſſus eſt in triplo, vel quadruplo, puta res, quæ valet ſexdecem fuerit data pro quatuor, ita *Giurba deciſ.* 100. *num.* 5. *Gaſpar Ermoſilla tom.* 2. *fol.* 320. *num.* 60.

Alij verò, & melius remittunt iudicis arbitrio, qui iudicabit qualitatem rerum, perſonarum, ac locorum, ita docent *Felinus in cap. cum illorum col.* 3. *de ſententia excommunicationis*, *Aymon conſ.* 192. *col.* 4. *Marianus Soccinus iunior conſ.* 48. *num.* 22. *vol.* 3. *Pariſius conſ.* 89. *num.* 53. *vol.* 1. *Alexander conſ.* 130. *num.* 2. *vol.* 7. *Eugenius conſ.* 28. *num.* 39. 40. *&* 41. *Georgius Cabedo deciſ. Luſitan.* 70. *num.* 1. *&* 2. *Mauritius Dolanus de reſtit. in integrum cap.* 124. alijque apud *Molinam, & Hermoſilla, locis citatis*, ſicut non ſufficeret ad petendam reſtitutionem in integrum à minore modica læſio, vt determinat *Vlpianus in l. ſi ex cauſa* 10. *ff. de minoribus*, in illis verbis, *ſi grande damnum ſit minoris illis carere*, & in *l. penult. ff. de minoribus*, ibi, *ſi res pupillaris, vel adoleſcentis diſtracta fuerit, quam lex diſtrahi non prohibet, venditio quidem valet, verum tamen ſi grande damnum pupilli, vel adoleſcentis verſatur, etiam ſi colluſio non interceſſit, diſtractio per in integrum reſtitutionem reuocatur*, *l.* 1. *C. ſi aduerſus vendit. pignoris*, ibi, *ſi tamen magno detrimento afficiatur*, *l. finali, C. quibus, & aduerſus quos*, ibi, *niſi ex magna cauſa*, & in *cap. penult. de emptione, & vendit.* in illis verbis, *enorme diſpendium incurriſſe*, & poſt multos ſic docuerunt *Tiraqu. in tractatu de iudicio in rebus exiguis ferendo, Menochius de arbitrarijs iudicum lib.* 2. *caſu* 74. *&* 75. plures refert *doctiſſimus* Caldas *Periera in l. ſi curatorem habens verbo, vel aduerſarij dolo num.* 7. *Facchineus lib.* 3. *controuerſiarum cap.* 13. *Caſtillus loco citato num.* 25. licet in hoc contrarium dixerint multi apud *Periera loco citato verſ. quibus tamen non obſtantibus, Caſtillus dicto cap.* 2. *num.* 18. *Garzia de expenſis cap.* 18. *num.* 21. *Caputus vbi ſupra* §. 10. *tom.* 2. *Sforza Oddus in tractatu de in integrum reſtitutione quaſt.* 4. *art.* 12. *num.* 99.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Filia renuncians successionem matris, & dotata, fuerit solum de bonis paternis, dicitur enormissimè læsa.*
Quod procedit licet mater esset viuens tempore renunciationis.

2 *Pater dotando filiam, dicitur solum de suis bonis, licet dixisset in dotatione de bonis suis, & maternis.*
Et procedit, licet tali donationi filia expressè consenserit.

3 *Ponderatur* textus in l. nesennius, ff. de negotijs gestis, *& resoluitur.*

4 *Ponderatur, & resoluitur* textus in l. cum post §. 1. de administrat. tutorum.

5 *Debitor alicuius mulieris promittens dotem pro illa, dicitur fecisse animo compensandi cum quantitate illi debita.*

6 *Bona propria filiæ veniunt in dotatione facta per patrem in subsidium, scilicet si sua propria non sufficiant, facta dotatione de bonis paternis, & maternis.*

7 *Fideiussor vocatur, licet se principaliter obligauerit, quoties pecunia ad ipsum non peruenerit, sed ad correum obligatum.*

8 *Dicta* num. 6. *procedunt, licet adsit renunciatio filiæ de bonis maternis.*
Idem dicimus, licet bona patris essent sufficientia pro illa dote tantum, & haberet alias filias.

ARGVMENTVM.

Renunciatio facta per filiam de bonis maternis rescinditur tamquam continens læsionem, si solum de bonis paternis fuerit dotata, licet pater dixisset in dotatione de bonis suis, & maternis, indè dilucidatur *textus in l. finali C. de dotis promissione.*

THEOREMA XCVI.

EX dictis in præcedenti oritur dicendum filiam læsam in renunciatione posse venire aduersus illam, quia dolum continet, dicta *l. si quis cum aliter*, §. 1. *ff. de verb. oblig. dicta l. si superstite*, *C. de dolo*, *l. omnes*, §. *Lucius*, *ff quæ in fraudem creditorum, de Franchis dicta decis.*247. *Thesaurus decis.*233.*num.*10.*Anellus de Amato conf.*54. *Camillus Medices conf.* 156. *num.* 23. *vers. vt cumque Consil. Staibanus controuersia* 85. *num.* 12. proindè si filia dotata de bonis
1 paternis tantum, renunciauerit etiam successioni matris, quoad hanc successionem dicitur enormissimè læsa, etiam quod ex illius bonis nihil habuerit, poterit aduersus illam venire, seù rescindere, ita *Ancharanus conf.* 39. *Decius conf.* 180. *num.* 2. *cum seqq. & conf.* 379. *num.* 3. *Cefalus conf.*642. *num.*81 *Surdus conf.*393. *num.*42. *Mascardus conclus.* 1076. *num.* 7. *Cæuallos communes contra communes lib.*1. *quæst.*115.*nu.* ... *Eugenius conf.* 2. *&* 29. *Hondedeus conf.* 29. *num.* 15. *cum seqq. Mastrillus decis.* 186. *à num.* 17. *Magonius decis.* 18. *Mainardus lib.*4. *decis.* 21. *Molfesius ad nostras consuetudines pars.* 4. *quæst.* 17. *de renunciat. nu.* 18. *& in addit. tomo* 2. *nu.* 4. *Antonius Faber lib.* 5. *Codicis titulo* 6. *defini.* 7. quod procedit, licet renunciatio facta fuisset viuente matre, *Anellus de Amato dicto conf.*54. nouissime notat *Donadies* post hæc scripta visus *de renunciat. cap.* 10. *in principio.*

Sed dubium est, quid si pater filiam dotauerit, dicendo de bonis suis, & maternis ipsius filiæ, tali casu bona materna sub dotatione comprehendantur, consequenter tanquam de illis dotata, læsio excludatur, & respondeo læsam dici, & sic aduersus illam venire posse, eo quod regulam habemus in iure, quod si pater in dotando filiam expresserit de bonis suis, & maternis,
2 sua tantum bona in dote comprehenduntur, ex *vulgatissimo textu in l. finali, C. de dotis promissione* notant *Ludouicus decis. Perusina* 21. *à num.* 16. *Mastrillus decis.*186. *num.*1. *cum multis seqq. Surdus consil.* 192. *num.* 29. *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.*12. *titul.* 19. *num.* 18. *Costa de portione rata q.* 62. *n.* 2. latè *doctissimus Petrus Barbosa in l.*1.4.*p.à n.*253.*verf. succedit igitur, ff. soluto matrimonio, Fontanella de pactis nuptialibus to.*2. *clausula* 5. *glosa* 1. *p.*3. *nu.*12. *Antonius Faber in suo Codice lib.* 5. *tit.* 6. *definit.* 10. *Caldas Periera lib.*1. *quæstionum forensium q.*18.*à n.*32. *Pascalis de viribus patria potestatis pars.* 2. *cap.* 6. ratio est quia pater tenetur principaliter filiā dotare de bonis suis, *l. qui liberos. ff. de ritu nuptiarum*, ideò præsumitur suæ obligationi voluisse patrem satisfacere, consequenter licet pater dixisset de bonis suis, & maternis, bona sua tantum sub promissione comprehenduntur, docent *Alexander in l.* 1. *num.* 17. *vbi Aretinus num.*5. *Iason num.* 25. *Ripa num.* 90. *ff. soluto matr. Parisius conf.* 80. *lib.* 3. *Bursatus conf.*215. *lib.* 2. *Lopez l.* 8. *tit.* 11. *partita* 4. *Surdus de alimentis tit.*6. *quæst.* 8. *num.* 48. *& conf.* 192. *num.* 2. *Nonellus de dote par.* 6.

par.6.priuilegio 6. Menochius conſ.169. num. 54. & lib. 3. præſump.15. Carroccius in tractatu de patre filiam dotante quæſt. 9. poſt tractatum de excuſſione, Turrettus conſ. 2. num.8. lib. 2. Miſingerius obſeruat. 85. centuria 6. licet filia tali dotationi expreſsè conſenſerit, *Alciatus in l. 1. num. 72. vbi Soccinus num. 76. ff. ſoluto matr. Lopez l. 8. tit. 17. part. 4. verbo pater*.

Tamen contra hoc videtur facere diffici-
3 le reſponſum *Pauli in l. neſennius, ff. de negotijs geſtis*, vbi *Paulus* ait, quod ſi mater, aut auia filium, ſeù nepotem aluerit, illius tamen bona adminiſtrando, non dicitur mater, ſeù auia gratis alimenta præſtitiſſe, ſed de bonis quæ adminiſtrabat, in illis verbis (*igitur in re facta facilius putabo auiam, vel heredes eius audiendos ſi repetere velint alimenta*,) igitur idem in caſu noſtro dicendum, vt cum pater adminiſtrator ſit bonorum filiæ, illamque dotet præſumendum erit dotaſſe de bonis proprijs filiæ, quod à fortiori procederet, quando pater expreſſerit de bonis proprijs filiæ.

At reſponſio facilis eſt, quoniam mater, & auia tenentur præſtare alimenta in ſubſidium, ideò præſumit lex dediſſe, de bonis ipſius filij, pater verò tenetur principaliter ad dotandam filiam, dicta *l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum*, merito bona ſua tantum promiſſa iudicatur, ita *Surdus de alimentis, tit.6. q.15. à n. 9.* vbi poſt *Menochium de arbitr.caſu* 88.*nu*.47. hanc ſententiam probat.

4 Eodem modo diſſoluitur alter locus eiuſdem *Pauli in l. cum poſt, §. 1. ff. de adminiſtratione tutorum*, in quo habetur, quod ſi curator dotem promiſerit pro muliere, quam ſub cura habet videtur promiſiſſe de bonis illius, non ſuis proprijs, niſi ſciuiſſet illius bona non ſufficere pro ſolutione totius dotis, nam tunc de proprio tenetur, dicta *l. cum poſt*, quam notabilem vocat *Nouellus de dote part. 6. priuilegio 41. num. 6.* deciſum in Senatu Cataloniæ teſtatur *Fontanella de pactis nuptialibus clauſula 5. gloſa 7. num. 21.* ideò caueant tutores, ſeù curatores ne promittant maiorem dotem, quam bona ſufficiant, aduertunt *Gomeſius in l. 50. tauri num. 24. Baeza de non meliorandis filiabus cap. 11. num. 155. Barboſa in l.1. 4.part. nu.149. ff. ſoluto matrimonio*, & videndi ſunt ad materiam *Dom. Reg. Capyc. Latro deciſ. 38. per totam, Lalius Aldegradus conſil. 38.* & à fortiori non videtur obſtare hic locus *Pauli* noſtræ ſententiæ, cum loquatur de extraneo, in quo nulla adeſt obligatio, neque cadere poteſt donationis præſumptio, *l. cum de indebito, §. finali ff. de probat.* latè *Menochius dicto caſu* 88. *num.* 1. & 40. quod ſecus eſt in patre, quia dicitur de ſuo dotem promiſiſſe, *l. profectitia, §. finali. ff. de iure dotium, Barboſa loco citato à num.*146. ſicuti ſi debitor mulieris pro illa dotem promiſerit, vi-
5 detur feciſſe animo compenſandi, *l. uxorem, §. pater naturalis, ff. de leg.3.* tamen ſi pater legitimus pro filia dotem promiſerit, licet illius debitor ſit non dicitur promiſiſſe compenſandi animo ex generalitate dictæ *legis finalis* colligunt *Caſtrenſis conſ. 415. num.2. lib. 2. Alciatus in l.1. nu. 84. ff. ſoluto matr.* niſi debitor ſit ex eadem cauſa dotis, quia videtur in illam cauſam feciſſe, *l. ſi cum dotem, §. pater, ff. ſoluto matrimonio*.

Solum enim in ſubſidium veniunt bona propria filiæ, puta ſi patris bona non ſuffi-
6 ciant ad præſtationem, docent *Maſcard. de probationibus concluſ.*1150. *nu*.5. *Menochius lib.3. præſumpt.15. nu.13. Afflictus deciſ.179. Ludouicus deciſ. Lucenſ. 21. num. 16. part. 1. Baeza de non meliorandis cap.11. num.134. Fontanella clauſula 5. gloſa 1. p. 1. num. 12. circa finem, Card. Mantica de tacitis lib. 2. tit. 19. num. 18.* & licet rationem non aſſignent, tamen meo iudicio deſumi poteſt ex communi illa doctrina, ſcilicet ſi duo inſolidum obligentur, ſed pecunia ad vnum tantum peruenit, ille alter tamquam fideiuſſor obligatus manet, proindè diſcuti non
7 poterit, niſi prius ille ad quem pecunia peruenit, vt ex *text. in l. ſed Iulianus verſ. ideſt, & §. ſi duos, ff. ad Sen. Conſ. Maced.* notant *Decius conſ. 267. num. 3. Cranetta conſ. 91. num. 2. Corneus conſ. 316. lib. 4. Mantica de tacitis lib.16. tit.1. nu. 3. Gratianus diſcept. forenſ. cap. 701. num.5. tomo 4. Conſil. Dom. Staibanus controuerſiarum forenſium cap.42. nu.23. Paſcalis de patria poteſtate p.1. cap. 8. num. 137.* deciſum refert *de Marinis lib. 1. quotid. cap.191. nu. 8.* quicquid ſit quando obligauerit ſe tamquam principalem, cum renunciatione beneficij excuſſionis, vt videndi ſunt poſt alios *Dom. Reg. Capyc. Latro conſul.142. Conſil. Arias de Meſa lib. 2. variarum cap. 12 per totum*, vndè cum onus principaliter ſpectet ad patrem, & ipſe tantum vtilitatem ſentiat, cum ab obligatione diſſoluatur, merito ſua bona principaliter ſub obligatione comprehenduntur, vndè fuit deciſum in Sacr. Conſil. obligatum inſolidum cum patre puellæ ad præſta-

ftationem dotis, tamquam merum fideiusſorem, & in ſubſidium teneri, *de Marinis loco citato num.* 8. *circa medium*, cui addo *Iudicem Balboa in ſemicenturia diſquiſit.* 15. *per totam*, vbi latè.

Et in noſtris terminis, quod ſi pater dotem promittat pro filia de ſuis bonis, & maternis filiæ, licet illius adſit renunciatio, adhuc ſola bona patris veniunt in obligatione, decisum in Sacr. Conſ. teſtatur *Afflictus deciſ.* 178. *num.* 13. *Camillus Medices conſil.* 25. *Chriſtoph. Martius examine Senenſi* 34. *à numer.* 72. *cum ſeqq.* contra *Vrſillum in addit. ad Afflictum n.* 13. ac alios apud *Paſcalem de patria poteſtate par.* 2 *cap.* 6. *num.* 5. *circa medium*.

Ex quibus dicendum oritur, quod cũ iſta filia nihil habere dicatur de bonis maternis, tamquam enormiſſime læſa poterit venire aduerſus renunciationẽ, ſic doctè *Maſtrillus deciſ.* 186. *Doctores* apud *Antonium de Amato lib.* 1. *cap.* 23. *num.* 9. *& ſequenti*.

Scio, menſibus elapſis, fuiſſe dubitatum, ſi hæc dicta procederent, quando pater haberet bona ſufficientia pro dote filiæ promiſſa, verum habet alias filias, quibus nihil aliud remanet, at cum fuiſſem interrogatus, dixi de hoc extare celebrem deciſionem noſtri Sacr. Conſ. apud *Afflictum deciſ.* 179. dicentem fuiſſe deciſum, lo ũ etiã habere diſpoſitionem dictæ *legis finalis*, qui adducit doctrinã *Pauli de Caſtro in l id quod pauperibus, C. de Epiſcopis, & clericis*, aſſerentis inopem dici nihil habentem, ſed *Imperat. Iuſtin. in dicta l. finali*, excipit ſolum caſum quo pater inops eſt, ibi (*tunc ſiquidẽ penitus inopia tentus eſt*, eandem *Afflicti* deciſionem ſequitur *Fontanella clauſula* 5. *gloſa* 1 *par.* . *num.* 15. *Afflicto non citato*, quæ opinio eſt contra *gloſam in dicta l. finali verbo idoneam*, dicentem illam legem procedere quando pater poſſit commodè dotem illam præſtare, ideſt ſecundum facultatem, & dignitatem ſuam, iuxta *textum in l nepos proculo, ff. de verb ſigni. l. quæro, ff. de iure dotium*, & mihi æquius videtur, licèt data opinione *Afflicti* poſſent alij filij agere de inofficioſa dote, iuxta *titulum Codicis de inofficioſis dotibus*.

SVMMARIVM.

1 *Læſio non conſideratur in donatione, ſic nec in renunciatione tranſlatiua.*

2 *Pupillus non poteſt donare, etiam accedente tutoris authoritate.*

Sed confirmatur per interpoſitionem iuramenti.

Et aduerſus illam nequit venire ope reſtitutionis in integrum.

3 *Referuntur* Doctores *negantes læſionem in renunciatione tranſlatiua.*

Quod tamen locum non habet, ſi talis renũciatio fuerit correſpectiua.

Idem dicitur ſi renunciatio, aut donatio fuerit exceſſiua.

4 *Læſio non faciliter conſideratur in renunciatione iuris quærendi.*

5 *In dubio præſumitur filiam congruenter fuiſſe dotatam per patrem.*

6 *Læſio faciliter excluditur, quoties filia in renunciatione habuit reſpectum ad conſeruationem familiæ.*

7 *Ideò non conſideratur in renunciante ingreſſa in Monaſterium.*

8 Author *explicat, quomodo admittatur filia renuncians ad ſucceſſionem parentum, illa reſciſſa, & quomodo æſtimatur ſupplementum legitimæ in ſucceſſione ex teſtamento.*

ARGVMENTVM.

Declaratur, quomodo lęſio conſideratur in renunciatione, tàm extinctiua, quàm translatiua, quid in donatione, illaque reſciſſa, quomodo iudicatur ſupplementum legitimę.

THEOREMA XCVII.

Diximus enim per præcedentia renunciationem reſcindi ob læſionem in illa conſiſtentem, tamèn intelligimus illã procedere in renunciatione mere extinctiua, non translatiua, nam cum renunciatio translatiua ſapiat vim donationis, ex dictis per *Annam conſ.* 45. *per totum*, & in ſexcentis locis notaui, in illa læſio aliqua conſiderari nequit cum in donatione iura noſtra lęſionem
1 non cognouerint, ita *Marcus Antonius Eugenius conſ.* 3. *num.* 51.63. *& ſeqq. Hondedus conſil* 42. *num.* 23. *&* 24. *lib.* 1. *Syluanus conſ.* 13. *num.* 4. *Ioan. Baptiſta Coſta conſ.* 18. *num.* 55. *Reg. Rouitus conſil.* 13. *numer.* 16. *vol.* 2. deſumitur ex *textu in l. cum donationis, C. de tranſactionibus*, vbi Iuris Conſ. ait nullum conſiderari dolum in volente, & conſentiente, ibi (*cum donationis, ſeu tranſactionis cauſa adminiſtratæ tutelæ debiti, ſcientes vos obligationem fratri veſtro remiſiſſe proponatis, nec vnquam volentibus*

tibus dolus inferatur,) qui *text.* cauillari non poteſt nullamque admittit reſponſionem, facit *textus in l. venditor, C. de reſcindenda venditione*, vbi expreſsè idem deciditur, in illis verbis (*conſenſiſſe profitearis propter hoc ſolum de circũſcriptione fruſtra quæritur,*) & ſic dolus excluditur in conſentiente, idem dicitur in *l. nemo videtur, ff. de regul. iuris*, ibi (*nemo videtur fraudare eos, qui ſciũt, & conſentiunt,*) & in *l. qui autem, §. præterea ff. quæ in fraudem creditorum cap. ſcientia de regulis iuris lib. 6.* & volenti nulla dicitur fieri iniuria, *l. 1. §. vſque adeò de iure iurando*, ſed donatio eſt actus voluntarius, & gratuitus, *l. donari ff. de regulis iuris*, merito in ea nulla læſio conſiderari poteſt.

Vndè admiſſo caſu quo pupillus poſſet donare, puta pupillus prohibetur donare,
2 etiam accedente tutoris authoritate; & iudicis decreto, *l. tutor, ff. de adminiſtratione tutorum, l. finali, §. cum autem C. ſi maior factus, l. ab agnato, l. finali, ff. de curat. furioſi, l. 1. §. ſed ſi non mortis, ff. de tut. & rat. diſtrah.* docent *Bartolus in l. ſi ante nuptias in fine, ff. ſoluto matr. Menoch. de arbitrarijs iudicum centuria ſecunda caſu 171. num. 43. lib. 2. & conſ. 20. num. 14. lib. 1.* infiniti apud *Simoncellum de decretis lib. 1. tit. 2. inſpect. 1. à nu. 1. cum pluribus ſeqq.* & alij relati per *Caſtillum lib. 3. quotidianarum cap. 2. num. 5. Gratianus tom. 4. diſcept. forenſ. cap. 750. num. 14. & 15. Thomatus deciſ. Maceratenſi 67. nu. 21. cum ſeqq.* iuramento tamen hæc donatio confirmatur, ita *gloſa, Curtius iunior, & alij in dicta auth. Sacramenta puberum*, plures refert *Gabriel communium concluſionum lib. 2. in titulo de minoribus concluſ. 5. nu. 1. Simoncellus loco citato num. 14. Sforza Oddus de reſtitut. in integrum part. 2. quæſt. 58. art. 2.* plures apud *Cancerium p. 1. variarum cap. 7. num. 138.* & alibi latius explicaui, quibus addo *Hermoſillam in addit. ad Lopez tom. 2. fol. mihi 29.* tali caſu non poſſet illam impugnare minor ope reſtitutionis in integrum, ſub prætextu quod fuerit læſus, docet *Bartolus conſ. 90. col. 1. verſ. ſuper ſecundo*, ſequuntur *Bertrandus conſ. 248. nu. 18. lib. 1. Corneus conſ. 36. col. penult. verſ. non obſtat ſub num. 5. lib. 1. Grauetta conſ. 142. Mandellus conſ. 4. num. 35. Decius conſ. 180. n. 4. Honded. conſ. 42. à n. 24. vſque ad 35. lib. 1. Eugenius conſ. 3. à num. 41. vſque ad 65. Roger. conſ. 16. num. 130. cum ſeqq. lib. 1.* moti ex hac ratione, quia nulla conſideratur læſio in donatione, alias omnes reſcindi poſſent, conſequenter ſi renunciatio tranſlatiua ſapit propriè vim donationis, in illa nulla læſio conſiderari poteſt.

3 Et in proprijs terminis renunciationis, ſic docet *Caputus in conſuetud. ſi moriatur p. 3. §. 10. num. 6.* addo *Cancerium par. 3. variarum in titulo de pactis à num. 156. & titulo de renunciationibus à n. 223.* latè *Petrus de Luna inter conſilia diuerſorum Siculorum conſ. 46. à n. 28. cum ſeqq. Aldogradus conſ. 25. num. 81.*

Quæ tamen procedunt in mera renunciatione, ſeù donatione, at ſi fuerit correſpectiua ad donationem, tali caſu læſio conſideratur, *Molina de Hyſpanorum primogenitura lib. 2. cap. 3. num. 30. & 32. Caſtillus dicto cap. 1. num. 6. Caputus loco citato num. 6. circa medium, Cancerius in dicto titulo de renunciationibus n. 227. 228. & ſeq.* nam in tali caſu, vt bene conſiderat *Cancerius num. 230.* non vocaretur renunciatio ſpecies donationis, ſed contractus innominati, *Hondedus conſ. 42. num. 14. vol. 1. Peguera deciſ. 139. num. 9. & ſeq. tomo 1.* ſic conſideratur læſio.

Conſideratur etiam læſio quando renunciatio bonorum fuiſſet exceſſiua, ita *Theſaurus deciſ. 66. num. 2. vbi filius in addit. Peregrinus conſ. 77. nu. 35. Surdus conſ. 46. nu. 17. Cancerius dicto titulo de pactis n. 158. & par. 1. variarum titulo de tutoribus n. 138. verſ. niſi, Fontanella de pactis nuptialibus clauſula 4. gloſa 18. p. 3. à num. 32. cum ſeqq.* videndus eſt ad materiam *Dom. Reg. Capyc. Latro conſult. 45.*

Alij tamen dixerunt læſionem hanc conſiderari in renunciatione hæreditatis delatæ non deferendæ, quoniam cum agatur de
4 iure incerto, non ſic læſio attenditur, ita *Caſtrenſis conſ. 174. col. 2. lib. 2. Veronenſis conſ. 17. col. 3. Socinus conſ. 263. col. 2. lib. 2. Ripa lib. 2. reſponſorum in titulo de donat. reuoc. cap. 15. col. 4. circa medium, Rogerius conſ. 16. num 66. 67. & 68. lib. 1.* deciſum in Senatu Pariſienſi teſtatur *Author damnatus in addit. ad Alexandrum conſ. 29. num. 6. lib. 3. Capycius deciſ. 159. num. 13. ante finem, Burgoz de Paz conſ. 5. num. 7. Caſtillus lib. 3. quotidianarum cap. 2. num. 68.* alijque quos refert, & ſequitur *Caputus in conſetud. ſi moriatur part. 3. §. 10. num. 7. & 8.* quam diſtinctionem ſemper improbabilem iudicaui: etenim læſio in renunciatione hæreditatis deferendæ maximoperè conſideratur; iam quod in delata, potius iudicatur donatio ex dictis.

Verum, vt magis eluceſcat, dicendum

erit

erit in dubio filiam congruenter fuisse dotatam in iure præsumi, *Franchus in consuetud. si moriatur fol. 94. lit. E. Gramaticus decis. 57. Gaspar Thesaurus lib. 2. quæst. 93. n. 3. Mascardus de probat. conclus. 571. vol. 1. Ludouicus decis. Perusina 21. num. 52. Fontanella clausula 9. glosa vnica p. 1. num. 61. Aponte cons. 65. vol. 1. Medices cons. 65. num. 9. Reg. Merlinus tom. 1. controuersiarum cap. 3. à num. 4.* tamèn si læsio apparet ad quam iudicandam non attenditur tempus hæreditatis delatæ, sed renunciationis, *Aldobrandinus consil. 26. à num. 103. vsque ad 167. lib. 1. Molina de primogen. libr. 2. cap. 3. num. 29. Thesaurus dicta quæst. 93. num. 13. Castillus dicto cap. 3. num. 65. Cancerius p. 3. variarum cap. 15. num. 65. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 12. tit. 24. num. 14. vers. similiter, Antonius Faber libr. 2. Cod. titulo 3. definit. 21. Fontanella loco citato num. 18. per totum, Consil. Dom. Staibanus iunior controuersiarum forensium cap. 28. n. 26. & 27.* in vnoquoque enim contractu ad iudicandam læsionem primum tempus inspicitur, *l. 2. l. si voluntate C. de rescindenda venditione, cap. cum causam de testibus*, quam regulam post multos, quos sciens prætereo, perbellè explicat *Cancerius p. 2. variarum cap. 1. num. 174. per totum*, vnde *Doctores* illi loquentes non considerari læsionem in renunciatione hæreditatis deferendæ non sic simpliciter erunt accipiendi, sed solum cum inspiciatur tempus dotationis ad iudicandam læsionem, non ita strictè, & rigorosè erit agendum cum tractetur de hæreditate deferenda.

Sicuti non de facili consideratur læsio, quoties renunciatio facta fuerit per filiam habentem respectum ad aliquod pium opus, vel ad agnationis, & familiæ suę con-
6 seruationem, ita notabiliter inquit *Anchar. consil. 38. col. 2. Decius consil. 180. col. 3. Eugenius cons. 28. nu. 38. lib. 1. Molina de primog. lib. 2 cap. 3. n. 28. & seqq. Castillus dicto cap. 2. n. 87. & 88.* sicuti si soror renunciauerit, vt frater melius posset matrimonium contrahere, vt bene considerat *Molin. vbi supra nu. 32. Caput. d. §. 10. num. 10. vers. ego etiam prædicta intelligerem.*

Idem dicitur de renunciatione facta per ingressam in Monasterium, quoniam nulla
7 læsio considerari poterit, ita *Vasq. de successionum creatione lib. 2. §. 18. n. 100. Guttierez in cap. quamuis pactum vers. cum nuptui n. 1. de pactis lib. 6. Molina dicto cap. 3. n. 2. Thesaurus decis. 66 n. 2. circa finem, Thesaurus filius lib. 2. q. 56. n. 11. Pascalis de patria potestate p. 3. cap. 7. n. 25. Caputus dicto §. 10. n. 4. Cancerius p. 2. variarum cap. 8 nu. 80. Reg. Rouitus cons. 42. 43. & 44. lib. 1. Reg. Merlinus tomo 1. cap. 3. per totum, Thorus in compendio p. 2. verbo soror monacha, Balboa in addit. ad Salonem de Pace cons. 5. num. 11.* data tamèn dote sufficienti pro Monasterio, *Franchus decis. 44. Fontanella clausula 5. glosa 8. par. 1. n. 56. Ludouisius decis. 63. Reg. Rouitus dicto cons. 42. num. 4. Reg. Merlinus dicto cap. 3. nu. 6.* & alibi latius dixi, quæ læsio à fortiori excludetur si renunciatio fuerit facta fauore venientium ab intestato, arg. *l. Lucius, §. 1. ff. de leg. 2. Baldus, & alij in l. frater, C. qui testamenta facere possunt*, & ad prædicta videndum est solemne consilium *Salonis de Pace 5. per totum*, vbi latè.

Aduertendum tamèn est, quod rescissa renunciatione ob caput læsionis; filia patri
8 seù matri succedit vna cum fratribus (præcisa nostra consuetudine) ita *Antonius Faber lib. 1. Codicis tit. 2. definit. 8. Card. Put. inter consilia Oddi num. 67. Mainard. decis. 20. lib. 4.* si vero decesserint ex testamento supplementum tantum legitimæ debetur, decisum refert *Fontanella clausula 9. glosa vnica p. 1. num. 41. & 42.*

Verum hoc supplementum non debet inspicere tempus dotationis, seù renunciationis, sed mortis si alia bona reperiantur, ita videntur docere *Trentacinqu. lib. 1. variarum in titulo de legitima resolut. 2. post nu. 9. Antonius Faber in suo Codice lib. 3. tit. 19. definit. 23. Mainardus lib. 4. decis. 19. Cancerius p. 1. variarum in titulo de legitima n. 25. vers. prædictam conclusionem*, qui licet dicat id non procedere stante renunciatione, tamen ipse loquitur de renunciatione valida, secus si illa fuerit rescissibilis, vt videre est apud ipsum.

SVMMARIVM.

1 *Ponderatur* textus in l. si dolo, C. de rescindenda venditione.

2 *Referuntur* Doctores *asserentes contractus bonæ fidei nullos esse ipso iure, si dolus in illis consideretur.*

3 *Ponderantur* iura in l. elegāter, ff. de dolo.
L. in causæ 17. ff. de minoribus.
L. non dubium, C. de legibus.
L. ea vero, §. de illo quæritur, ff. pro socio.

4 *Dictio nullius momenti importat nullitatem ipso iure.*
Idem dicitur in dictione nullum.

5 *Ponderatur* textus in l. si fraude, C. de præscript. longi temporis.

6 *Dispositum in vno ex aequiparatis dicitur dispositum in altero*,

7 *Dolus non reddit contractum stricti iuris ipso iure nullum*.

8 *Resoluitur* textus in l. & si is, C. de prædijs minorum,

9 *Emptor rei minoris sine solemnitatibus restituit rem cum fructibus*,

10 *Minor potest stare contractui facto etiam absque solemnitatibus*,

11 *Contractus dolosus potest approbari per patientem dolum*,

12 *Ponderantur* iura in l. si quis cum aliter §.1. ff. de verb. oblig.

L. dolo, vel metu, C. de inutilibus stipulationibus,

13 *Stipulatio est contractus, sed stricti iuris*:

14 *Dolus non reddit contractum ipso iure nullũ si fuerit incidens, non dans causam*,

15 *Donatio non connumeratur inter contractus*.

16 *Ponderatur* textus in l. si prædia, ff. de donat. inter virum, & vxorem.

17 *Distinctio inter contractus bonæ fidei, & stricti iuris respectu doli non admittitur de iure Canonico*.

18 *Contractus bonæ fidei dolum continentes sunt ipso iure nulli, licet iuramentum in illis intercesserit*.

ARGVMENTVM.

Disputatur si renunciatio dolosa, continens scilicet læsionem sit ipso iure nulla, vel veniat rescindenda, quid in alijs contractibus, tàm bonæ fidei, quàm stricti iuris & multa iura ad verum sensum adaptantur.

THEOREMA XCVIII.

DIximus, ac discussimus in alio Theoremate, si renunciatio metu facta, ipso iure nulla sit, vel veniat rescindenda, oportet nunc videre, de renunciatione continente læsionem, quæ dolosa appellari potest, & quamplures dixerunt contractum dolo confectum ipso iure nullum non esse, sed tantum rescindendũ, ita *Petrus de Bellapertica in l. dolo, C. de inutilibus stipulat. Gomesius in §. actionum numer. 12. institut. de actionibus*, adducentes *textum in l. si dolo, C. de rescindenda vendit.* in quo dicitur quod si venditio facta fuerit cum dolo dante
1 causam contractui poterit rescindi, in illis verbis (*sciens contrarium esse dolum bonæ fidei, quæ in huiusmodi maximè contractibus exigitur rescindi venditionem iubebit*) igitur si Iuris Consultus iubet contractum rescindi, signum est valuisse à principio, eamdem sententiam defendit *Igneus in l. contractus num. 105. ff. de regulis iuris*.

Alij dixerunt contractum bonæ fidei esse ipso iure nullum, colligitur ex dictis per
2 *glosam in cap. innotuit de electione, Bartolus l. & eleganter, ff. de dolo, Iason in l. postea inquam, C. de pactis* plures cumulat *Padilla in l. 2. num. 3. & ibi Cagnolus num. 17. C. de rescindenda vendit. Corrasius lib. 3 miscellaneorum cap. 16. Couarruuias in regula possessor lib. 1. par. 2. §. 6. num. 0. de regulis iuris Felicianus de Solis de censibus lib. 1. cap. 3. num. 9. Antonius Piccardus in §. actionum instit. de actionibus, & in principio instit. de except. n. 18. Crassus de exceptionibus except. 22. n. 6. & seq. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 1. tit. 9. n. 23. Gutierez de iuramento confirmatorio pars. 1. cap. 37. n. 11. Michael de Palacio in praxi theologica lib. 2. cap. 3. Sanchez de matrimonio lib. 2. disput. 64. Azorius p. 3. institut. moralium lib. 6. cap. 10. quæsito 2. Basilius Pontius de matrimonio lib. 4. cap. 2. num. 18 Medina de restitut. quæst. 24. & 33. Conradus de contractibus quæst. 57. Comitolus lib. 3. responsorum moralium quæst. 1. Rebellius de obligat. iustitiæ par. 1. lib. 1. quæst. 6. num. 9. Valerus in differentijs vtriusque fori verbo contractus differentia 7. num. 2. P. Bossius de contractu matrimonij cap. 12. num. 281. Antonius Faber de erroribus prag. decade 1. errore 7.*

Quorum sententia pluribus *Iuris Consultorum* locis fundatur, primo ex eleganti
3 loco *Vlpiani in l. eleganter, ff. de dolo*, in illis verbis (*hoc enim sic accipimus carere dolo emptorem, vt excepto teneri non possit, aut nullã esse venditionem*) idem *Vlpianus* eisdẽ verbis vtitur in *l. in causa 17. ff. de minoribus*, ibi (*item relatum est apud Iabeonem, si minor circumscriptus societatem coierit, vel etiam donationis causa nullam esse societatem*.) adhæret *textus in l. non dubium, C. de legibus*, ibi (*nullum enim pactum, nullam conuentionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecutum, qui contrahunt lege contraria prohibente*) confirmat *Paulus in l. ea vero, §. de illo quæritur, ff. pro socio*, in illis verbis (*societas si dolo malo, vel fraudandi causa coita sit, ipso iure nullius momenti est, quia bona fides contraria est fraudi, & dolo*) quæ dictio (nullius momenti) actus

4 actus nullitatem ipso iure importat, *l. si quis Sempronium, ff. de hæredibus instituendis, & in cap. ordinarij in fine, vbi Archidiaconus de officio delegati lib. 6. Baldus in l. si posthumus, §. finali, ff. de liberis, & posthumis, Angelus in l. si mulier, §. si dos, ff. quod metus causa, & in auth.* Sacramenta puberum in fine, *C. si aduersus venditionem*, latè *Tiraquell. in l. si vnquam verbo reuertatur num. 97. C. de reuocand. donat. Farinaceus in praxi criminali par. 1. tit. 4. qu. 35. nu. 4. Barbosa dictione 193. per totam* & faciunt *iura in l. fulcinius, §. si quis bona, ff. ex quibus causis in possess. eatur, & in l. ff de seruis*, sicuti dictio, *nullum*, importat nullitatem ipso iure, *glos. in dict. cap. innotuit verbo nullum extra de electione, Iason cons. 128. col. 3. vers. tertio dicitur lib. 4 Tiraquell. loco citato num. 243.* proinde cum *Iuris Cons.* in citatis iuribus tali dictione vsi sint, ostenderunt nullitatem contractus ipso iure.

Ad idem facit *textus in l. si fraude, C. de præscript. longi temporis*, vbi dicitur quod venditio dolo facta nullo temporis spatio fir-
5 mitatem recipit, ibi (*si fraude, & dolo licet inter maiores vigintiquinque annis facta venditio est, hanc confirmare non potuit consequens tempus, cum longi temporis præscriptio in bonæ fidei contractibus locum non habeat*,) igitur si nullam firmitatem recipere potuerit ex cursu temporis, signum est à principio non valuisse, at in præcedenti Theoremate probatum est dolum oriri ex læsione, & inter eos adesse connexitatem consequenter erit dicendum quod sicut contractus dolo factus ipso iure sit nullus, ita etiam si cum læsione, nam in æquiparatis idem est iudicium, notant *Doctores in l. si*
6 *quis seruo, C. de furtis, & in cap. si post quam, §. finali verb. prouisione de censibus lib. 6.* latè *Bart. & alij in l. 1. ff. de leg. 1.* & dispositum in vno dicitur dispositum in altero, *Bart. in d. l. 1. n. 1. Crotus in l. omnes populi n. 108. ff. de iure iurando, Ripa in l. 2. nu. 21. C. de furtis, Surd. cons. 95. & 384. num. 22. vol. 3. Gloritius responso 5. num. 38.*

Et in nostris terminis renunciationis, vt illa ipso iure nulla dicatur existente læsione, docet *Consil. Dom. Staibanus iunior controuers. forensium cap. 70. num. 29. & 30.* qui allegat *Seraph. de priuilegijs iuramenti priuilegio 83. n. 99. Franchum decis. 119. num. 5. & 6. Thesaurum decis. 165. nu. 7.*

Alij tamen, & verius distinguunt inter
7 contractum bonæ fidei, & contractum stricti iuris, primo casu procedit secunda sententia, vt contractus ipso iure sit nullus, secundo verò indiget annullatione, ita *Doctores* citati pro secunda sententia, qui in his terminis loquuntur, probatur prima pars ex iuribus citatis, quæ si bene perpendãtur loquuntur de cõtractibus bonæ fidei.

8 Neque obstat *textus in l. & si 15. C. de prædijs minorum*, vbi agitur de alienatione rerum minoris sine solemnitatibus, quam *Iuris Cons.* rescindi iubet, ibi (*non immerito rescissa est*) & tamèn contractus venditionis est bonæ fidei, nam respondeo cum *glosa*, ibi verbo *rescissa* illud intelligi de facto non de iure, quoniam illo attento nulla erat, ita vt fructus veniunt in restitu-
9 tione, iuxta *text. in l. quod si minor, §. restitutio, l. patri, §. si pecuniam, l. minor 25. annis cui fideicommissum, ff. de minoribus, l. si prædium, C. de prædijs minorum*, & adest elegans *decisio Osasci 160.* per totam, solum posset remanere valida fauore ipsius minoris, qui posset dicere volo stare contractui, vt post
10 alios *Reg. Ronitus in pragm. 1. num. 123. & 126. de titulorum abusu, Anna sing. 396. Peregr. decis. 14. n. Dom. Reg. Merlinus tom. 1. controuersiarum cap. 21.* quod procedit etiam si minor egisset in iudicio pro rescissione, iuxta tradita per *Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 19. à num. 6. & 13.* ideò in dicta *l. & si is*, dicitur quod minor rescindit alienationem, quoniam poterat illi stare, non quod rescissione indigeat, sic etiam procedit *textus in dicta l. si dolo, C. de rescindenda venditione*, nam quod contractus dolo gestus nullus sit solum est ad fauorem dolum pa-
11 tientis, cum ille possit dicere volo stare contractui, *l. 3. §. finali, ff. pro socio, l. Iulianus, §. si quis colludente, alias si venditor, ff. de actionibus empti, Doctores apud Cardinal Mantic. de tacitis lib. 1. tit. 9. numer. 27. vers. quod autem dictum est*, proindè *Iuris Cons.* ait rescindi, de facto scilicet, non de iure, quia illo attento nullus erat contractus.

Secunda pars probatur, scilicet si contractus fuerit stricti iuris indiget rescissio-
12 ne, ex *Vlpiani responso in l. si quis cum aliter, §. 1. ff. de verbor. obligation.* vbi ait, stipulationem dolo factam validam esse, sed ope exceptionis reijci, ibi (*si quis cum aliter conuenisset obligari aliter per machinationem obligatus est competit ei exceptio*) notanda sunt illa verba, *obligatus est*, secundo si datur exceptio, signum est à principio fuisse validam obligationem, idem dicitur in *l. dolo, vel metu, C. de inutilibus stipulationibus*, in illis verbis (*addo*

vel metu adhibito actio quidem naſcitur, ſi ſubdito ſtipulatio ſit per doli tamen, vel metus exceptionem petitio debet) quæ verba nullam admittunt reſponſionem.

Neque valet dicere ſtipulationem non connumerari inter ſpecies contractus ſecundum *gloſam in l.1. verbo contractus, C.de pactis, & in §. conuentionales inſtitut.de diuiſione ſtipulat.* nam ſecundum veram ſen-
13 tentiam ſtipulatio contractus eſt, colligitur ex *l.1 §.adeo,ff.de pactis, l.ſi donationis, C.de his, quæ vi metuſue cauſa fiunt, l.non ſolum.ff.de act.& obligat. §. penult. & vltimo inſtitut. de verb. oblig.* notat *Card. Mantica dicto lib.1.tit.3. num.4.& 8.* & pluribus hoc exornat *Coſta in praxi conuentionali par. 1. à num. 240. cum pluribus ſeqq.* ſed non dicitur contractus bonæ fidei, cum ſit ſtricti iuris, & non connumeratur, in *§ actionum inſtitut. de actionibus*, merito non eſt ipſo iure nulla ſed indiget reſciſſione.

Ex quibus videndum erit in caſu noſtro, quid in renunciatione, & ſi aſſentimur opinioni *Antonij Fabri dicto errore 7.decade 1*, dicentis malè æquiparari per *Doctores* contractu in doloſum, & contractum continentem læſionem enormiſſimam, qui reſpondet ad *textum in dict.l.ſi quis cum alter*, certè difficultas euaneſcit, quoniam requireretur reſciſſio, at ſi cum communi ſententia contrarium docente firmamus, certe quæſtionis nodus non eſt abſolutus, etenim non omnis dolus ipſo iure contractum annullat, ſed tantum ille, qui dedit cauſam
14 contractui, nam incidente dolo in contractu non reſcinditur ipſo iure, ſic colligunt *Doctores ex l. ſi quis affirmauerit, ff. de dolo, & in l. Iulianus, §.ſi venditor, ff. de actionibus empti, Card. Mantica dicto tit. 9. num.31. Antonius Faber dicto errore 7.circa medium*, in caſu noſtro, admiſſo quod dolus reſultet ex læſione enormiſsima non eſſet dolus dans cauſam, ſed incidens arg. *l. dolus 10. C.de reſcindenda venditione*, conſequenter ſi eſt dolus tantum incidens in contractu renunciationis quomodo dici poteſt illam ipſo iure annullari? eò magis, quia renũciatio ſapit vim donationis, vt pluries is dixi, & donatio inter contractus non connumeratur, ex dictis per *Card. Manticam de tacitis lib 13. tit.3. Facchineus lib.8.controuerſiarum cap. 89. Moderni Vltramontani in addit.ad Clarum in §.donatio quæſt. 1. lit. E. Antonius Faber de erroribus pragmaticorum par. 2. decade 45. errore 8.* latè videndus eſt, *Marius Cutellus de donat. contemplat:matrimonij tractatu 1.diſcurſu 1. particula vnica à num. 14.* nam contractus eſt vltro citroque obligatorius, quod deficit in donatione cum ſolum donans obligetur, & colligitur ex *textu in l.ſi prædia, ff de donationibus inter virum, & vxorem*, in illis
16 verbis (*reſpondi ſecundum ea quæ proponerentur negotium potius geſtum videri, quam donationem interueniſſe*,) vndè videtur adeſſe differentia inter donationem, & contractum, & licet aliquando inter contractus nominatam inueniamus, vt in *l. ſi donationis, C.de his, quæ vi metuſue cauſa fiunt l.in omnibus rebus, ff.de actionibus, & obligat, l.ſi tibi pecuniam, l.cum qui, ff.ſi certum petatur, & in l.iubemus nulli, §.verum, C. de Sacroſanctis Eccleſijs*, non per hoc dici poteſt contractus, aliquando teſtamentum nominatur inter contractus, & non eſt contractus, ſaltem dato quod talis vocari poſſet, iuxta tradita per *Salonem de Pace conſ. 26. num.14. vbi Balboa in addit.* non eſſe contractus bonæ fidei, quoniam non connumeratur in *§.actionum inſtitut.de actionibus*, & licèt talis diſtinctio non admittatur de
17 iure Canonico, iuxta tradita per *Couarruias in regula peccatum 2 par.§.3.num.7.& in cap.poſſeſſor 2. part. §. 6. in fine de regulis iuris lib.6.& per Corradum in tractat.de contractibus in Summario totius operis ad quæſt. 57. diſtinct. 3.* tamèn adhuc loquuntur de dolo dante cauſam contractui non in incidente, vt in caſu noſtro, proinde talis renunciatio, etiam cum læſione enormiſſima indiget reſciſſione.

Aduertendum eſt, quod contractus bonæ fidei dolo facti ſunt ipſo iure nulli, & ſi
18 iuramentum in illo exiſtat, *Abbas in cap. cum contingat num.3. de iure iurando, Petrus de Gregorio lib. 5. ſintagmatum cap. 15. numer. 14. & cap.9. num.20. Mancinus de iuramento par.4. affectu 1. Seraphinus de iuramento priuileg.61, num. 19. de Graſſis d. except.22.num.8.& 9. Farinaceus in fragmentis lit.L num.270.& deciſ.148. num.1.lib.2, conſil. crimin. Viuius deciſ. 40. Caualcaneus deciſ.9.par.1.* & licèt aliqui contrarium dixerint, vt docent *Decianus lib. 6. criminalium cap.10.num.9. Tuſcus lit.1. concluſ.10. num.4. Farinaceus ſibi contrarius de falſitatè quæſt.110.num.113.* intelliguntur de dolo non dante cauſam contractui, ſed incidente in illum videre eſt, *Cauallos communes contra com. quæſt.226.*

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Periurus repellitur à limine iudicij.*
Sed talis exceptio erit opponenda statim, vel in incontinenti,
2 *Absolutio iuramenti non requiritur, quoties adfuerit læsio enormissima in contractu secundum aliquos, sed videas num 6.*
3 *Iuramentum debet habere tres comites veritatem, iudicium, & iustitiam.*
Quæ requisita deficiunt existente læsione enormissima.
4 *Læsio enormissima dicitur continere dolum.*
5 *Absolutio iuramenti non requiritur in contractu, in quo adest error.*
Idem dicitur si contractus fuerit meticulosus, videas num. 8.
7 *Iuramentum seruandum est, quoties seruari potest sine interitu salutis æternæ.*
9 *Promittens cum iuramento aliquid meretrici pro actu fornicario tenetur in conscientia adimplere.*
10 *Iuramentum metu, vel dolo extortum obligat in conscientia.*
11 *Læsio enormissima præbet causam concedendæ absolutionis iuramenti.*
12 *Iuramentum quoad periurium non transit ad hæredes iurantis.*
Ideò illi non tenentur petere absolutionem.
13 *Tot requiruntur absolutiones, quot sunt interposita iuramenta.*
Idcò datur cautela, vt petatur absolutio ab omnibus iuramentis.
14 *Citatio partis nulla requiritur, quando fit absolutio ad finem agendi tantum.*
15 *Citatio non requiritur, quando agitur de leui, vel nullo præiudicio.*
16 *Affertur, doctrina* Fælini, *& improbatur.*
17 *Citatio requiritur, quando fit absolutio iuramenti ad finem rescindendi contractum.*
18 *Citatio requiritur, quoties fertur sententia declarans aliquem incidisse in excommunicationem.*
Quod secus est quando factum est notorium.
19 *Iuramentum poterit remitti ab altera parte.*
Quod secus est si agens inciderit in periurium.
20 *Absolutio iuramenti petenda est à Summo Pontifice post incursum periurium.*
Affertur in hoc obseruantia nostra Curia Archiepiscopalis.
Et in hoc casu requiritur partis citatio.

ARGVMENTVM.

Disputatur si necesse sit absolutione iuramenti quoties in renunciatione adfuerit læsio enormissima, & quando partis citatio requiratur, aliaue ad materiam dilucidantur.

THEOREMA XCIX.

Tanta est iuramenti vis, vt si vnus ex contrahentibus contractum non seruare audeat, & in iudicio institerit pro rescissione illius, si prius absolutionem non obtinuerit, tanquam periurus à limine iudicij excluditur, ex dictis per *Magnum practicum Marant. in praxi par. 6. membro 9. tit. aduertatur ad except oppos. sub num. 12.* & iudex merito audientiam denegabit, *Curtius senior cons. 65. num. 25, Menochius cons. 24. num 28. vol. 1.* cum alijs apud *Caualcaneum decis. 9. num. 21.* licet debet statim opponi talis exceptio periurij, vt à limine iudicij agens repellatur, iuxta doctrinam *Speculatoris in titulo de actore, §. 1. vers. item quod est periurus, Grauetta cons. 199. numer. 12. & 13. Parisius cons. 45. numer. 9. vol. 1. Afflictus decis. 63. Borellus in summa decisionum in titulo de iuramento num. 250.* latè *Cancerius par. 2. variarum cap. 1. num. 298.* quib s addo *Donatus in tractatu de renunciat. cap. 8. num. 11.* vel incontinenti, *Gallup. in praxi Sacr. Conf. part. 2. cap. 12, num. 2. in nouiss. aditione*, vndè in nostris terminis si filia velit rescindere renunciationem priùs obtinere debet iuramenti absolutionem, alia. tanquam periura repelletur. 1

Difficultas tamèn est si hæc absolutio requiratur, quoties in renunciatione adest læsio enormissima, & plures dixerunt nulla indigere absolutione, ita *Cagnolus in l. 2. num. 9. S.C. de rescindenda vendition. Nenizanus cons. 21. numer. 5. & 6 & 15. vers. potest responderi*; & acriter defendit *consil. 22. num. 18. cum multis seqq. Socinus iunior cons. 98. num. 20. 25. & seqq. Alciatus in cap. cum contingat num 77. vers. quarto infertur, & num. 85. in fine de iure iurando, Albensis cons. 81. num. 99. cum seqq. Gramaticus decis. 76. num. 11. Villalobos in communibus opinionibus verbo iuramentum numer. 137. cum seqq. Gabriel lib. 3. communium conclus. 1. num. 8. Alexander cons. 89. col. finali, vers. vel si volueris vol. 2. & cons.* 2

125.

125. *num 3.vol.1.Riminaldus iunior conſ.5. num.1 19.& ſeqq.vol.1.Magonius deciſ. Lucenſi 27.Oſaſcus deciſ.42. num.49. cum ſeqq. Borrellus de compromiſſis,§.7.gloſa 11.n.23. & gloſa 1.§.8.num.9. Morotus conſ.28.n.23. Valenzuola conſ. 174.nu.57.tom.2. Burſatus conſ.207.num.35.tomo 2 & conſ.349.nu.64, Valaſcus conſultat.130. num.25. Caſſaderus deciſ.1.in titulo de emptione, & venditione, Franciſcus Maria Prato tom.1.diſcept.foreuſ. cap.25.num.34.* & in proprijs terminis noſtri caſus docent *Farinaceus in fragmentis par.2.verbo iuramentum num.1275.& 1290 Seraphinus de priuilegijs iuramenti priuilegio 31.à num.16.Card.Tuſcus pract.lit A.concluſ.58.num.22.31.& 35.Thorus in compendio part.1. verbo abſolutio à iuramento, Maſtrilius deciſ 90. numer. 10. & 147. num. 6. Didacus de Mari in addit.ad Gramat.dec.26. num.18. Dom. Praeſes Merlinus tomo 1. controuerſia 39.num.8.Horatius Perſius conſ.ciuili 8. num.2.*

Probatur hæc ſententia, iuramentum
3 tres comites habere debet ad hoc, vt obliget, veritatem ſcilicet, iudicium, & iuſtitiam, *cap.animaduertendum 22.qu.2. cap. & ſi Chriſtus de iure iurando*, quæ requiſita dicuntur abeſſe à contractu continente læſionem enormiſsimam, docent *Butreus in cap.cum contingat num. 13. de iure iurando, Angelus in l.2. num.2. & 3.ff. qui ſatisdare cogantur, Corneus conſ.11. lib.3.Soccinus iun. conſ.48.n.25.lib.1. Rolandus à Valle conſ.60. à num.65. cum ſeqq.vol.4. Calderinus in titulo de iure iurando conſ. 8.* aliàs iuramentum eſſet vinculum iniquitatis,contra *textum in cap.inter cætera 22.quaeſt.4.cap.quanto de iure iurando*,eo magis,qu a conſenſus deficit in tali contractu, quoniam ex læſio-
4 ne enormiſsima reſultat dolus dict. *l.ſi quis cum aliter,§.1 ff.de verb.oblig.l.2 §.planè, ff. de doli mali metuſue exceptione,l.ſi ſuperſtite, C.de dolo,l.omnes, § Lucius,ff.quæ in fraudem creditorum*, & plura in præcedent. Theorë. cumulaui, at dolus conſenſum excludit cũ inducat errorem, *l.ſi per errorem, ff. de iuriſdict.omnium iudicum*, & conſenſus deficit quoties adeſt error, *l.2 in principio, ff.de iudicijs*, notant *Matthaeus Colerus in tractatu de proceſſu executiuo par.1.cap.9.nu.75. Portius conſ.124.nu.32.Gabriel Mudeus in l.in venditionibus num.1 ff de contrahenda emptione* hinc eſt quod errans non paciſcitur neque ſe obligat, *l.cum tutoribus,ff de tranſactionibus, Gratianus cap.759. num.15.* multa cumulat *de Graſſis de exceptionibus except. 8. per totam*, vndè dixerunt *Doctores* nullam
5 requiri abſolutionem iuramenti, ſi venerit aduerſus contractum ex errore. *Bald.in c.1. §.item Sacramenta num.3.de pace iuramenti firmanda,& in l.emptione num.4. C. plus valere quod agitur, Surdus conſ.37 n.10.& ſeq. Aſinius de execut.cap.322. num.5. de Graſſis omnino videndus dicta except.8.n.7. cum ſeq.* vbi plures adducit, igitur ſi error dicitur adeſſe, conſenſus abeſſe, quomodo iuramentum ſubſiſtere poterit? & ſic nullam requiri abſolutionem,

Sicut in ſimili ſtante contractu meticuloſo, nulla opus eſt abſolutione, ita plures apud *Cauallos communes contra communes quaeſt. 604 Famin Centoli in addit ad Farinaceum deciſ.59.tomo.1.poſt ſua conſilia, Caſtillus Sotomaior lib.3. quotidianarum cap.2. à nu.26.* videndus eſt *Antonius Faber lib.4. Codicis tit.21.ad Senat. Conſ.Vell. definit.10. Surd.conſ.37.lib.1. Montanerius in addit. ad Olibanum par.2.lib.1.cap.9.num.15.* omnes ex hac ratione, quia deficit conſenſus, qui etiam deficere dicitur ſtante læſione enormiſsima, conſequenter nulla opus eſt abſolutione dicti iuramenti.

6 At ego inquam requiri abſolutionem, ita docent *Afflictus deciſ. 322. Capycius deciſ.159.num.25. Alexander conſ.125. lib.1. Soccin.conſ.115.num.6.lib.1. Decius conſ.180. & 203.num.6 Siluanus conſ.13.Pariſius conſ. 45.num.52.lib.1.* ſic iudicatum refert *Author damnatæ memoriæ in addit.ad Alexandrum in conſ.29.num.6. lib.3.Gratus conſ.30.* contrarijs reſpondet *Gabriel dict.concluſ.1. num.6.8.11. & 14.*latè *Virgilius de Boccatis in conſtit.Ægidiana gloſ.2.num.22.& 28.Menochius conſ.24. n.24 vol.1. Caualcaneus deciſ. 9.par. 1. Gutierez in auth. Sacramenta puberum num.95. C.ſi aduerſus venditionem, Riccius in praxi fori Eccleſiaſtici titulo de abſolutione iuramenti deciſ.34. verſ. quamuis tutius, & collect.1252. Couarr. in cap.quamuis pactum, §.4.num.3. Fontanella de pactis nuptialibus tomo 2.clauſula 7.gloſ.2 par.7.numer.3. Tuſcus lit.A. concluſ. 18. Facchineus lib.8. controuerſiarum cap. 69. Rota Romana deciſ 102. part. 2. diuerſorum* plures refert *Hermoſilla in addit. ad Gregorium Lopez tomo 2.fol.328. numer 86. Intriglialus ſing. 172.lib 1. Abruzzo in lectura practicabili, §.accidit aliquando num.40.in fine.*

Probatur, quoties enim iuramentum poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æter-
7 næ ſeruandum eſt, *cap. cum contingat de iureiurando, cap. ſi verò, cap. ſi debitores de iure*

iure iurando, sed tale iuramentum seruari
potest absque vlla labe peccati, consequen-
ter seruandum est, sicuti si iuramentum
8 fuerit metu extortum adhuc requirit abso-
lutionem, alias transgrediens peccatum
mortale committeret, docet *S. Thomas 2. 2.
quæst. 89. art. 7. & ibi Caietanus, Sylaester in
verbo iuramentum quæst. 7. Fortunius Garzias
de vltimo fine vtriusque iuris dilatione 22.
Sotus de iustitia, & iure lib. 4. quæst. 1. art. 7.
Conarruias in dicto cap. quamuis pactum p. 1.
§. 5. num. 6. & p. 2. §. 4. cap. 3. à nu. 6. cum seqq.*
communem sententiam vocat *Salsedo in ad-
dit. ad Diaz regula* 384.

Vndè dixerunt multi quod si aliquis
quandam pecuniæ quantitatem meretrici
promiserit pro actu fornicatorio cum iura-
9 mento, tenetur ad obseruantiam, ita *Moli-
na de iustitia, & iure tomo 2. disput. 271.* &
licet contrarium dixerint *Sotus de iustitia,
& iure lib. 4. quæst. 7. art. 1. ad secundum, Ar-
ragonius 2. 2. quæst. 89. art. 7. Ledesma in
2. p. 4. quæst. 18. art. 5. §. circa secundum mem-
brum, Mercatus de contractibus lib. 6. cap. 16.
Palacius de contractibus lib. 5. cap 11. Salonius
2. 2. quæst. 62. art. 5. controuersia 4. post ter-
tiam conclusionem,* & ibi *Bannes dub. 5. con-
clus. 3.* tamèn *Molinam* fuerunt sectati plu-
res apud ipsos, nam iuramentum licet do-
10 lo, vel metu extortum obliget in consciē-
tia vterque *Molina theologus, & iurista*, ille
de iustitia, & iure tomo 1. disput. 149. secun-
dus *de primogenitura lib. 2. cap. 3. num. 12.
& 13. Lessius lib. 2. cap. 17. dub. 7. num. 51.
Suarez de Religione tomo 2. lib. 2. cap. 11. à
num. 14. Couarruias libr. 1. variarum cap.
4. num. 7. Gutierez de iuramento par. 1. cap.
57. numer. 19. P. Anton. Diana tractatu 4.
miscellaneo resolut. 28.* contra quosdam
apud ipsum.

Nam læsio illa enormissima præbet suf-
ficientem causam interponendæ absolu-
11 tionis, docet *Abbas cons. 8. col. penul. & seq.
vol. 2. & cons. 107. col. 2. in 2. dubio vol. 2. Fe-
linus in cap. in præsentia de probationibus, De-
cius in l. pactum quod dotali col. 3. C. de collat.
Federicus de Senis consil. 199. Soccinus consil.
263. col. 3. vers. sed ad præmissa respondetur,
& in cons. 20. col. 4. vol. 3. Alexander in l. sti-
pulatio hoc modo concepta col. 3. vers. tertio li-
mita, ff. de verbor. obligat.* plures apud *Gabrie-
lium dicta conclus. 1. num. 8.* qua læsione
non existente absolutio deneganda erit,
*Abbas in cap cum contingat n. 24. vers. octauus
casus de iure iurando, Archidiaconus in di-
cto cap. quamuis pactum, Curtius senior cons.
43. num. 1. Romanus cons. 447. Afflictus decis.
322. num. 5.* alijque apud *Thesaurum decis.
223. num. 18. vers. si vero*, quæ secunda sen-
tentia in praxi est magis æqua, & seruanda,
cum agatur de periculo salutis æternæ, in
cathedra tamen probabile m & magis de-
fendendam existimo primam sententiam.

Aduerti tamen debet, quod si aduersus
hanc renunciationem iuratam venerit hę-
res renunciantis, & iurantis, tunc vllo
modo erat petenda iuramenti absolutio,
quia defectus iuramenti quoad periurium
ad hæredes non transit, *cap. veritatis de
iure iurando*, nam iuramentum quoad rea-
12 tum periurij est personale, *Felinus in cap.
cum sit col. 5. extra de foro competenti*, ideò
poterit hæres absque metu huius exce-
ptionis non impetrata absolutione agere
ad rescissionem renunciationis, iuxta nota-
ta per *Capyc. decis 174. num. 12. Gayllum
practicarum obseruationum libr. 1. obseruat.
27. de Grassis ex. ept. 12. numer. 37. & 38.
Gallup. in praxi Sacr. Conf. p. 2. cap. 12. nu.
18. & 19. in nouiss. edit.* videndi sunt *Esco-
bar de ratiocinijs cap. 21. num. 10. Bilotta de
absolut. iuramenti lib. 2. cap. 12. num. 2 Ludo-
uicus decis. Perusina 15. num. 12. Barzius
decis. 56. num. 25. Anna allegat. 28.*

Sciendum omninò est quod si in con-
tractu plura fuerunt interposita iuramen-
ta, non sufficit habere absolutionem ab
vno iuramento, sed quot sunt iuramenta,
13 tot requiruntur absolutiones, & habilita-
tiones, inquit *Baldus in l. 2. de iure iuran-
do, & in cap. debitores eodem titulo*, latè *Ca-
ualcanus dicta decis. 9. num. 25.* cui in hoc
recurrendum erit, & si esset iuratum non
petere absolutionem, in specie de hoc pe-
tenda erit absolutio, *Afflictus decis. 220.
num. 12. Riccius decis 8.* proindè notabi-
lem tradit cautelam *Afflictus loco citato sub
num. 15.* vt generaliter petatur absolutio
ab omnibus, & singulis iuramentis in re-
nunciatione appositis, *Galluppus loco cita-
to num. 32. & 33. Card. Mantica decis. 267.
num. 7. & 8.* nouissimè *Thorus in addit. ad
Riccium in praxi Episcopali resolut. 289.*

Pro perfecta huius Theorematis diluci-
14 datione, dicendum erit in hac absolutio-
ne iuramenti nullam requiri partis cita-
tionem, si concedatur ad finem agendi
tantum, seù excipiendi, communiter Ca-
nonistæ apud *Afflictum decis. 220. num. 10.*
& apud *Gabriellium communium conclusio-
num in titulo de citationibus conclus. 1. à
numer. 96. & 97. Tiraquell. in tractatu*

res

res inter alios acta limitat.30. Cauallos communes contra communes quaeſt.434. per totam, Card. Tuſcus verbo citatio concluſ.272. num.40. Mareſcottus lib.2. variarum cap.84. Marcheſanus de commiſſionibus p.3. §. 3. Bilotta de abſolutione iuramenti cap.7. Auendanus de metu lib.2. cap.28. & à num.38. Fontanella de pactis nuptialibus clauſula 7. gloſa 2.p.7.num.11. Antoninus de Amato libr. 2. variarum cap.100.nu.2. Facchin.lib.8. controuerſiarum cap 62. Scappuccinus de iure nō ſcripto lib.3.cap.54. Barboſa in cap. ex adminiſtratione num.4. de iure iurando, Genuenſis in praxi Archiepiſcopali cap. 4. nouiſſimè Franciſcus Baronius in tractatu de citatione quaeſt.19.nu.156. Peregrinus deciſ 8. Caualcanus dicta deciſ.9.nu.24. Riccius in praxi abſolut.iuramenti deciſ.333. Triuiſanus dec.64. Muta deciſ.71.nu.1. Caſtillus deciſ.149. à nu. 14. cum pluribus ſeqq. Oſtaſcus deciſ.27.nu.7. Hieronymus de Leo deciſ.94.nu.6.& ſeq. Gratianus deciſ.165. Niger Cyriacus tomo 1. controuerſiarum cap. 7. additio ad Farinaceum deciſ.59.p.1 poſt ſua conſilia, Cancerius p. 2. variarum cap.8. num.77. & 78. Carlenalius tomo 1. de iudicijs lib.1.tit.1.diſp.2. quaeſt.4. num.197. nouiſſimè his non adductis tenet Donadies de renunciat. cap.8. num.14. verſ. nam communis opinio, Virgilius de legitimat. perſonae cap.29. ſub n.15. Sacerdos Ventriglia in praxi rerum notabilium de abſolut. iuramenti annotat.45. §.vnico n.3. & 4. Carena reſolut.139.n.10. Ianlong. Racemat.132.nu. 30. Fontanella deciſ.447. num. 9. tomo 2. Giurlinus cap.122.nu.48. tomo 2. Hermoſilla ad Lopez gloſa 11. l. 56. num. 100. & 101. ratio eſt quia citatio non eſt neceſſar a, vbicumque de leui, vel de nullo agitur praeiu-
15 dicio, Marcus Mantua ſing.164.nu.2. Beccius conſ.118.num.30. Giurba conſ.39. num.58. Nouarius in pragm. 1. de citationibus per totam, eò magis vbi nulla requiritur cauſae cognitio, dicit Baldus in l. nec quicquam, §. vbi decretum, ff. de officio proconſulis, Aſinius in praxi, §.7. cap.5. limitat. 69. in caſu noſtro nullum reſultaret praeiudicium alteri contrahenti, quoniam per abſolutionem hanc, iuramentum non amittit vires ſuas quouſque contractus per iudicem nullus
16 declaretur, vndè Felinus auſus eſt dicere in cap. 1. col. penult. ſub num. 29. de iure iurando, quod requiratur ſecunda abſolutio reſpectu inobſeruantiae contractus, cum prima habilitatio ſolum conceſſit facultatem cognoſcendi nullitatem contractus, cuius opinionem ſecutus fuit, Beninitendus deciſ. Bononiae 14. cum alijs apud Borrellum in ſumma in titulo de iur. abſolut. num. 19. quod tamèn improbant Bilotta dicto cap. 4. num. 6. Galluppus loco citato num. 25. ex Paulo de Caſtro conſil. 254. col. penul. lib. 2. Afflicto dicta deciſ.322. nu.12. Couarruias lib. 1. variarum cap.4. ſub num.6.

Secus vero ſi ageretur de abſolutione iuramenti ad finem reſcindendi illo tunc renunciationem, tunc nulli dubium eſt requiri partis citationem, ſic intelliguntur Doctores, qui contrarium docuerunt, nam citatio ſemper requiritur ſi ea illo
17 actu praeiudicium oriri poterit, l. de vnoquoque, ff. de re iudicata, l. nam ita diuus, ff. de adoptionibus, alias omnia acta quę fiūt in illius praeiudicium ipſo abſente non valent, docent poſt alios Auguſtin. Barboſa in cap. cum omnes num.7. de conſtit. & in cap. inter quatuor num. 3. de maioritate, & obedientia, Gratianus cap. 1000. nu. 14. Cartarius deciſ.61. num.5. Nouarius deciſ.61. nu. 6. Riccius deciſ.64. num.2. 194. num. 1. 33. nu. 13. p. 2. & deciſ. 87. num. 1. Rota Romana deciſ.436. num.4. poſt tractatum Duardi de cenſibus, Caualerius deciſ.564. num.3.

Vndè in ſententia declarante aliquem inſidiſſe in excommunicationem ipſo iure incurſam per Sacros Canones pro aliquo facto requiritur partis citatio ad fi-
18 nem videndi ſi verè illud factum ſit, ita notabilis gloſa in Clementina finali verbo conſtiterit de cenſibus, & in clementina 2. eodem verbo de poenis, Abbas in cap. perueniat il primo num.5. de appellationibus, Ancharanus conſ.189.num.3. Cardinalis in dicta Clementina finali quaeſt. 8. Decius in cap. reprehenſibilis col. 2. verſ. ſed iſta concluſio de appellationibus, & in cap. peruenit num. 2. eodem titulo, Felinus in cap. Rodulphus nu.41. verſ. ſed iſta concluſio de reſcriptis Nauarrus conſ. 56. nu. 5. verſ. cui adde de ſententia excommunicationis, Couarru. in cap. alma mater, §. 9. nu. 5. verſ. trina vero de ſententia excommunicationis lib.6. latè Baronius de citatione quaeſt.17. à num.1 cum ſeqq. Auila de cenſuris p.2. cap.5. diſp. 1. in quinto dubio concluſ. 2. Suarez de cenſuris diſput.3. ſect.20. nu.25. de Leo in theſauro fori Eccleſiaſtici p. 3. cap. 2. num.105. & contrarium dicentes apud Gabriellium dicta concluſ. 1. num. 169. procedunt quando ſumus in facto notorio, ex dictis per Card. Tuſcum concluſ. 268. num. 42. per Menochium conſil.1073. num.5. Borrell. dicto titulo de citat. num. 187. per plura Baronius loco citato à num.11. cum ſeqq.

Vlti

Vltimo notandum erit, quod si filia steterit in iudicio pro rescissione renunciationis absolutione nō petita incurrit in periurium, vt dixi in principio, itaut repellatur postea à petitione absolutionis, iuxta *textū in cap. intelleximus de iudicijs, Innoc. Antonius de Butreo, & alij in cap. debitores de iure iurando, Muscatellus in praxi par. 4. glosa 2 num. 6. Bilotta dicto lib. 2. cap. 14. n. 1. Gratianus cap. 470. num. 40. & 41. & cap. 576. num 18. Molfesius consil. 42. n. 11. de Grassis dicta except. 12. num. 41. Campanilis in diuersorio iuris Canonici rub 11. cap. 19. num. 16. & seq. Rota Romana decis 78. impressa post consil. Farinacij vol. 1. vbi additio, Visconte verbo absolutio col. 2. in principio, Riccius in praxi resolut. 298. vbi Thorus in additionibus*, sicuti licitū est parti remittere iuramentum, *cap. 1. de iure iurando cap. 2. de sponsalibus, l. finali, ff.*
19 *qui, & à quibus*, facta tamèn contrauentione, ob quam ille inciderit in periurium, altera pars remittere non poterit, ita *Alexander cons. 17. num. 4.* & *5. lib. 3. Rolandus à Valle cons. 34. num. 3. lib 1. Afflictus decis. 36. num. 2. Bilotta dicto cap. 14. Riccius in praxi par. 1. resolut. 291. Martinus de Andrea decis. 47. num. 3.* optimè *Cancerius par. 2. variarum cap. 8. num. 131. & 132.*

Alij vero dixerunt faciendam esse abso-
20 lutionem à Summo Pontifice, *Galluppus dicto cap. 12. n. 35. Intrigl. sing. 3. p. 2. & sing. 100. num. 139. lib. 3. Costa cons. 36. n. 23. Farinaceus in fragmentis par. 1. lit. I. num 1301. Surdus cons. 199. num 8. Seuerinus resolut. 7. num. 1. post quaestiones Nouarij lib. 2. Polidorus Ripa obseruat. 137. num. 6. Thorus voto 89. num. 63. Visconte verbo absolutio col. 2. circa principium, Sperellius decis. fori Ecclesiastici num. 45. & decis. 25. num. 15. cum sequentibus*, videndus est *Genuensis in praxi cap. 4. sub num. 3.* saltem in petitione absolutionis tenetur facere mentionem de periurio incurso, alias absolutio non teneret, ita *Federicus de Senis cons. 300. in fine, Ancharanus cons. 198. num. 3. vers. item aduertendum, Alexander cons. 83. num. 7. lib. 5. & cons. 118. in fine lib. 7. Parisius cons. 10. n. 94. lib. 1. Menochius cons. 24. num. 17. Afflictus decis. 220. num. 17. vers. tertia subreptio est, Rota Romana decis. 786. par. 3. lib. 3.* pluries decisum in eadem Rota testatur *Martinus de Andrea dicta decis. 47.*

Verùm in Curia nostra Archiepiscopali seruatur hoc modo, vt petens absolutionem iuramenti, petat etiam à periurio incurso, & alleget aliquam causam rescissionis puta metum, &c. super quę pars aduersa citata, & constito de metu, aut alia causa fit relaxatio iuramenti, etiā quoad periurium incursum, & iniungitur pęnitētia salutaris pro periurio, sic seruari testatur *Episcopus Riccius omni ano laudandus p. 4. dec. 225. Sperellius dec. fori Ecclesiastici 83. n. 41. cum seqq.* plures alij legēdi apud *Carlinum tomo 2. controuersiarum cap. 122. num. 40. & 41. Thorus in addit. ad praxim Episcopalem Riccij resolut. 290.*

Imò aduerti debet quod in tali casu requiritur citatio partis, *Gomesius ad regulas Cancellariæ in titulo de iure quæsito non tollendo quæst. 15. col. 3 circa medium vers. nam in dicta causa dubitabatur, Farinaceus in repertorio iud. quæst. 40. num. 8. Thorus dicto voto 89. num. 66. Hieronymus de Leo dicta decis. 94. sub num. 9. Zerola in praxi Episcopali par. 2. verbo iuramenti absolutio, Piasecius in praxi par. 2. cap. 4. titulo de iure iurando num. 38. Genuensis in praxi Archiepiscopali cap. 4. numer. 3.* licet *Fontanella clausula 7. glosa 2. par. 7. numer. 10.* dicat contrarium seruari in Catalonia, quia ob contrauentionem factam est ius quæsitum parti, ideò illius postea citatio requiritur, vt bene *Gomesius loco citato*.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio reducit rem iudicatam ad terminos litis contestatæ, & iudicatum extinguit.*

2 *Actio præiudicialis intentata facit suspendere iudicium prius intentatum.*

3 *Ponderantur* iura in l. 1. C. si quis aliquem testari prohibuerit, & in l. si quis libertatem, ff. de petitione hæreditatis.

4 *Leges fauorabiliores sunt in absoluendo quā in ligando.*

5 *Appellatio non suspendit executionem sententiæ excommunicationis.*
Imò talis excommunicatus priuatur fructibus beneficij, etiam pendente appellatione.

6 *Excommunicatus non ligatur ab homine, sed à Deo.*

7 *Sententia assistentiæ habet executionem, etiā pendente appellatione.*
Idem dicitur in secunda sententia reuocante primam, & remissiuè omnes Doctores *ad hanc quæstionem.*

8 *Ponderatur* textus in cap qua fronte, de appellationibus.

9 *Iudicium potest intentari in S. C. statim quod fuerit decisum per Reg. Cameram*

rem non eſſe feudalem, licet de hoc pendeat reclamatio.

10 *Pendente iudicio abſolutionis iuramenti coram iudice Eccleſiaſtico, poterit agi in iudicio ſæculari pro obſeruantia contractus.*

Ideò iudex Eccleſiaſticus non poterit in hoc inhibere iudici laico, ſed videas n. 12.

Niſi adhuc penderet iudicium de re principali coram iudice Eccleſiaſtico.

11 *Iudex Eccleſiaſticus poteſt cognoſcere de dote, ſi coram ipſo fiat iudicium de matrimonio.*

13 *Affertur quadam cauthela per* Authorem.

ARGVMENTVM.

Reſoluitur difficultas, ſi pendente appellatione circa abſolutionem iuramenti, poſſit renuncians ſtare in iudicio pro reſciſſione renunciationis, inde declaratur quando vna actio per alteram ſuſpendatur in præiudicialibus.

THEOREMA C.

Ex dictis in præcedenti Theoremate oritur reſoluendum non inelegans dubium, quædam filia petijt abſolui à iuramento, ad finem reſcindendi renunciationem, prætextu quod enormiſſimè fuit læſa, qua abſolutione obtenta, illaque ad aures aduerſarij peruenta, tamquam grauatus recurſum habuit apud Summum Pontificem per viam appellationis, nihilominus renuncians comparuit coram iudice competenti pro dicta reſciſſione, aduerſus quam petitionem fuit replicatum non poſſe de hoc tractari, ſtante quod pendebat appellatio circa habilitationem iuramenti, proinde quouſque non fuerit terminatum obſtabat exceptio iuramenti, quoniam per appellationem interpoſitam habilitatio fuit ad nihilum redacta, illaque pendente res iudicata ad terminos litis conteſtatæ

1 reducitur, iuxta *textum notabilem in cap. ad ſedem de reſtitutione ſpoliatorum, cap. venientes de iure iurando cap.* 1. *de re iudicata, l. item damnum, C. de procuratoribus, l.* 3. *§ finali, ff. ad Senat. Conſ. Turpill.* notant *Baldus in l. tale pactum, §. prouocauit, ff. de pactis, Felinus, & alij in rubrica de appellationibus, Afflictus deciſ.* 188. *num.* 5. *Capycius dec.* 28. *in fine; Giurba deciſ.* 49. *num.* 13. *Oſaſcus deciſ.* 5. *ſub num.* 1. *Antonius Faber in titulo Codicis de fructibus, & litium expenſis definit.* 75. *Regens Capycius Galeota controuerſiarum illuſtrium cap.* 61. *num.* 12. *& ſeq. lib.* 1. alijque videndi apud *Franc. Mariam Prato obſeruationum iuris cap.* 62. *num.* 11. *& ſeq.* imò iudicatum extinguit, *l. finali in fine, ff ad Turpillianum, cap.* Paſtoralis, § *præterea de officio delegati, cap. venientes de iure iurando*, conſequenter iuſte videntur excipere aduerſarij, ipſam non poſſe ſtare in iudicio pro reſciſſione renunciationis, quouſque non fuerit terminatum iudicium habilitationis iuramenti, eò magis, quia illud iudicium habilitationis iuramenti videtur præiudiciale huic ſecundo, nam ſi non obtinuerit habilitationem non poterit ſtare in iudicio agendo pro reſciſſione, quia tamquam periura repelli poterit, fa-

2 ciunt ad hoc iura in *l. ſi quis libertatem, ff. de petitione hæreditatis, l. quoniam. ff. ad legem Iuliam de adulterijs, l. ſi vſumfructum, ff. de liberali cauſa, §. præiudiciales inſtitut. de actionibus*, videndi ſunt ad materiam *Dom. Reg. Sanfelicius deciſ.* 11. *Balboa diſquiſit.* 5. & ad ſaturitatem *Doctiſſimus, & ingenioſiſſimus Larrea deciſ. Granat.* 64. *per totam, & deciſ.* 8. *à num.* 27. *Salgadus de protect. Regia p.* 2. *cap. finali per totum, & de retentione bullarum p.* 1. *cap.* 11. *numer.* 33. *Fontanella tomo* 2. *deciſ.* 334. *à num.* 15. *cum ſequentibus*, qui omnia contraria ad veram concordiam reducit, & facit *deciſio Præſidis de Franchis* 512. *per totam.*

3 Ad quæ faciunt duo *iura* ſatis notabilia ad propoſitum *textus*, ſcilicet in *l.* 1. *C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit*, vbi agenti petitione hæreditatis, ſi fuerit oppoſitum de prohibitione per ipſum facta teſtatori de non teſtando, ob quod non ſolum non poſſit eſſe hæres, verum etiam hæreditate priuari, prius erit cognoſcendum de illa prohibitione, interim ſuperſedebitur in iudicio prius intentato, tamquam præiudiciali, idem colligitur, ex *l. ſi quis libertatem, ff. de petitione hæreditatis*, vbi ſimiliter agenti de petitione hæreditatis, ſi mota fuerit quæſtio libertatis, prius de hoc erit agendum, eò quòd iſta eſt actio præiudicialis, vt non poſſit hæreditatem acquirere, ſi ſeruus ſit, igitur in caſu noſtro erit ſuperſedendum in iudicio reſciſſionis intentato, quouſque non fuerit terminata quæſtio habilitationis iuramenti.

At ego, cum fuerim interrogatus, quod

quid sentirem, dixi de hoc extare celebrem decisionem *Præsidis de Franchis* 602. *per totam*, qui adducit *Gagliardum de absolutione iuramenti*, §. 3. *num*. 32. *vers. sequitur*, & in Sacr. Cons. fuisse decisum posse agi in iudicio pro rescissione contractus, sequuntur *Ruginel de appellationib. verbo executio cap*. 2. *n*. 52. *Visconte in suis conclusionibus verbo habilitatio*, assignat rationem *Præs. de Franc. loco citato*, quia ista sententia habilitationis non suspenditur per appellationem, sed secum executionem trahit, quoniam leges fauorabiliores sunt in absoluen-
4 do, quam in ligando, *l. Arrianus, ff. de actionibus*, *& obligat*. docent hoc ipsum *Innocentius in cap. ab excommunicato col*. 2. *vers. si enim dixisset de rescriptis*, *& in cap. sacra col. finali vers. appellationi de sententia excommunicationis*, *Vrsillus ad Afflictum dec*. 188. *num*. 6. *&* 7. qui plures adducit.

Confirmatur, nam appellatio à sententia, qua quis excommunicatus declaratur
5 nulla datur appellatio quoad finem suspensiuum, ait *Summus Pontifex in cap. Pastoralis*, §. *verum de appellationibus*, vbi expressè decidit *Innocentius Tertius* sententiam excommunicationis secum trahere executionem, licet ab illa fuerit appellatum, in illis verbis (*nos itaque respondemus quod cum executionem excommunicatio secum trahat*,) vndè *Abbas in d*. §. *verum col*. 5. *super glos. finali*, ait posse iudicem pendente appellatione talis sententiæ priuare excommunicatum fructibus sui beneficij, eum sequuntur *Ioa. de Imola*, *& Philippus, ibi*, *Serafinus decis*. 1346. *num*. 1. *&* 6. *Barbosa de Canonicis, & dignitatibus cap*. 20. *nu*. 19. cum excommunicatus qui est exemptus à communione fidelium non debet è fructibus Ecclesiæ alimentari, vndè ipso iure erit priuatus fructibus beneficij, & si nihil dicatur in sententia, *Speculator in titulo de appellationibus*, §. *in quibus versic* 17. & habetur in *cap. per tuas de sententia excommunicationis*, explicat *magnus practicus Maranta in speculo p*. 6. *à n*. 179. & facit *textus in cap. solet* 2. *de sententia excommunicationis lib*. 6. *cap. licet eodem titulo*, & ratio quare excommunicationis sententia secum trahit execu-
6 tionē, quia nō est homo qui ligat, sed Deus, *Canone nemo il primo* 11. *quæst*. 3. & in his terminis docent *Syluester verbo excommunicatio il secondo numer*. 1. *Armilla verbo appellatio num*. 4. post alios videndi sunt *Graffius decis*. 370. *alias* 4. *in titulo de sententia excommunicationis num*. 5. *&* 8. *Aui-*

la de censuris par. 2. *cap*. 5. *disput*. 5. *dub* 11. *vers. prima conclusio*, *Campanilis in diuersorio iuris Canonici rub*. 11 *cap*. 15. *num*. 40. 41. *&* 42. *Riccius in praxi part*. 1. *resolut*. 437. *de Marinis lib*. 1. *quotidianarum cap*. 113. *Ricciullus de iure personarum lib*. 4. *cap*. 64. *num*. 30. *Maranta Episcopus tomo* 2. *responso* 21. *à nu*. 102. *cum pluribus sequentibus*, vbi materiam hanc clarè exponit, & declarat *Antonius Tomatus decis*. 18. *per totam*, consequenter si sententia declarans excommunicatum, trahit secum executionem, & non impeditur per appellationem, à fortiori dicendum erit quoties habilitatur à iuramento, & anima à peccati labe dissoluitur.

Ad quod facit communis illa sententia docens, quod sicut sententia assistentiæ tra-
7 hit secum executionem, & per appellationem non impeditur, ita etiam sententia reuocans præstationem assistentiæ, habet suam executionem, quæ per appellationem non impeditur, ita *Præses de Franchis dec*. 136 *Reg. Salerni. dec*. 25. *Reg. Tappia ad ius Regni prag*. 5. *num*. 6. *de officio Sacr. Cons. Thorus in su addi. ad Salernitanum n*. 1. *Viuius dec*. 286. nouissimè hanc sententiam sustinet *Dom. Franc. Maria Prato in elegantissima obseruat*. 59. *per totam*, qui satis doctè, & affluenter more suo omnibus *Reg. Roniti* argumentis satisfacit, & ego addo pro sententia *Reg. Roniti Consil. Carleual. tomo* 2. *de iudicijs lib*. 1. *tit*. 2. *disput*. 8. *à nu*. 17. *cum seq*. & faciunt dicta per *Gratianum discept. Forens. cap*. 765. *num*. 24. *Antoninum de Amato resolut*. 81. *à num*. 24. *Salgado de Regia protectione part*. 3. *cap*. 4. *num*. 44. *&* 45. *& de retentione bullarum part*. 2. *cap*. 34. *à num*. 32. verum pro sententia d. *Franch*. addo *doctissimum Gaytum de credito cap*. 4. *quæsito* 7. *nu*. 890. *cum seqq*. *Barbatum de assistentia glosa* 1. *à n*. 50. *cum seq*. *Fontanella tomo* 2. *decis*. 428. *per totam*, igitur dicendum erit in casu nostro, quod sicut sententia ligans animam secum trahit executionem, & per appellationem non impeditur, ita sententia dissoluens animam à labe peccati habeat suam executionem.

Et ad hoc facit elegās locus *Alexādri Ter-*
8 *tij in c. quā frōte extra de appellationibus*, vbi expressè dicitur quod sententia absolutoria excommunicationis secum trahit executionem, & per appellationem non impeditur, in illis verbis, (*iudex eum ne in excommunicatione decedat absoluere poterit*, *etiam si pars aduersa ne absoluatur appellationis*

Bottill. de Success. Mmm 2 ob-

obſtaculum interponat ,) & videnda eſt *notabilis gloſa* , ibi verbo *decedat* , quem textum affert *Maranta dicta part. 6. num.* 191.

Ex quibus dicendum erit bene dictam renunciantem poſſe ſtare in iudicio pro reſciſſione renunciationis obtenta habilitatione iuramenti , & ſi de illa pendeat appellatio , quoniam effectus non ſuſpenditur , ad quæ confirmanda faciunt omnia

9 relata per *Reg. Tappiam deciſ.* 18. *Sacr. Conſ.* vbi fuit difficultatum quid ſi poſſit proſequi iudicium in Sac. Conſ. iam quod per Regiam Cameram fuerit dictum rem non eſſe feudalem, ſed ab illa ſententia pendebat reclamatio, & videbatur dicendum negatiuè ſub prætextu , quod potuerit reuocari prima ſententia, & decidi rem eſſe feudalem ob quod Sacrum Conſilium non eſſet competens, tamen contrarium fuit deciſum , poſſe ſcilicet proſequi iudicium in Sacr. Conſ. quoniam ſententia Regiæ Cameræ habet executionem,& per appellationem non impeditur ad inſtar ſententiarum Sacri Conſilij , proindè poterat agi in Sacr. Conſ. contra quod ſcripſit *Reg. Rouit.* vt apparet ex eius reſponſis relatis *in prag.* 38. *de officio Procuratoris Cæſaris*, licet ſuccubuerit , vt ex relata deciſione apud *Reg. Tappia loco citato* , igitur idem in caſu noſtro , iam quod habilitatio trahit ſecum executionem , & per appellationem non impeditur , poterit pendente appellatione agi in iudicio pro reſciſſione renunciationis .

Ex quibus etiam videntur reiecta , quæ incontrarium dici poterant , & quando dicimus illam eſſe cauſam præiudicialem eſt mere ſomnium , nam in Sacr.Conſ. fuit deciſum contrarium in fortioribus terminis , ſcilicet quod, & ſi pendeat lis coram Iudi-

10 ce Eccleſiaſtico circa abſolutionem iuramenti adhuc poterit agi in iudicio Sęculari pro contractu facto, cum aliud ſit iudicium abſolutionis aliud contractus, & vnum non impeditur per aliud , ita *Afflictus deciſ.* 30. *&* 31. ſequitur *Antonius Faber lib.* 3. *Codicis tit.*7. *definit.* 17. ibi (*aliud enim eſt de iuris iurandi Religione diſputare* , *aliud vero de viribus contractus, qui nullo quoque iure iurando interueniente nihilominus valeret*) affirmat *Larrea deciſ. Granatenſi* 64. *num.* 3. & ſic non videtur vnum iudicium alteri præiudiciale .

Vndè oritur non poſſe Iudicem Eccleſiaſticum inhibere iudici laico ne procedat in hoc iudicio , cum nullam , in illum iuriſdictionem habeat, ita *Baldus in l. finali, C. quando iudex* , *Afflictus dicta deciſ.* 30. *num.* 3. *in principio* , niſi tamen idem principale iudicium coram ipſo penderet arg. *textus in cap. quia plerumque de donationibus inter virum* , *& vxorem* , vbi ratione matrimonij , quod eſt ſpirituale , iudex Eccleſiaſticus cognoſcit de dote, alias incipit *cap.*

11 *de prudentia* , in illis verbis (*quia igitur vos qui de matrimonio principaliter cognouiſtis , & de dote , quæ eſt cauſa incidens acceſſoriè cognoſcere valuiſti,*) poſt antiquos notant *Gutierez lib.* 1. *practicarum quæſt.* 4. *num.* 9. *Molina de primogenitura lib.* 2. *cap.* 15. *Barboſa in l. part.* 1. *num.* 46. *ff. ſoluto matrim. Sanchez de matrimonio tomo* 2. *lib.* 10. *diſput.* 8. *num.* 13. *Facchineus conſ.* 42. *num.* 23. *lib.* 1. *Coſta de remedijs ſubſidiarijs remedio* 8. *Franchus deciſ.* 244. *Cabedus deciſ.* 125. *part.* 1. *Caualcanus deciſ.* 18. *n.* 30. *part.* 2. *Theſaurus deciſ.* 130. *in fine* , latè *Cancerius part.* 3. *variarum in titulo de ſponſalibus à num.* 169. *cum pluribus ſeqq. Fontanella de pactis nuptialibus clauſula* 7. *gloſa* 2. *part.* 10 *à num.* 55. *cum ſeqq. Valenzuola conſ.* 49. *num.* 60. *Regens Galeota tomo* 2. *quæſtionum illuſtrium cap.* 61. *nu.* 4. ſic deciſum in Sac. Conſ. teſtatur *Dom. Reg. Merlinus tomo* 2. *controuerſ. cap.* 93. *num.* 6. licet aliqui ſimpliciter dicant pendente hoc iudicio abſolutionis poſſe iudici laico inhiberi per Eccleſiaſticum , ne in iudicio

12 procedat , ita *Mandoſius in pract. ciuili inhibit. quæſt.* 15. *num.* 3. *Ripa reſponſo* 13. *num.* 11. *&* 12. *Alexander de Neuo conſ.* 7. *num.* 10. *cum ſeqq. Afflictus deciſ.* 30. *nu.* 1. *Alexander conſ.* 68. *&* 69. *vol.* 7. deciſum refert *Caualcanus deciſ.* 6. *num.* 38. 39. 40. *&* 41. *in fine deciſionis*,& quod plus eſt aliqui dixerunt , quod ſi iudex laicus ſciuerit tale iudicium agitari , ſine vlla alia inhibitione non poteſt ad aliquid procedere , arg. *textus in cap. lator qui filij ſint legitimi cap. ſuam de ordine cognitionum* , *cap. ſi iudex laicus de ſententia excommunicationis in* 6.

Aduertas vltimo ad notabilem doctrinam

13 quod ſi velis euitare ne iudex Eccleſiaſticus competens in iudicio abſolutionis iuramenti fiat in iudicio ciuili , remittas parti iuramentum , ita notabiliter *Paulus de Caſtro in l. ordinarij C. de rei vendicat. & conſ.* 68. *num.* 71. *Petrus de Petraſancta ſing.* 88. *Gramaticus in addit. ad Afflictum dicta deciſ.* 30.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Summus Pontifex est iudex competens in toto Orbe pro absolutione iuramenti.*
Idem dicimus de Magno Pænitentiario, & Legato à latere in sua Prouincia.
Et talis potestas durat, etiam mortuo Summo Pontifice.
2 *Episcopus poterit absoluere à iuramento, licet fuerit electus tantum.*
3 *Forum sortitur quis ratione contractus.*
4 *Episcopus originis iurantis est competens pro absolutione iuramenti.*
5 Author *remittit legendam quæstionem, quisnam dicatur actor, vel reus in materia* legis diffamari?
6 *Absolutio iuramenti petenda erit ab Episcopo illius, contra quem erit agendum secundum aliquos, sed* Author *distinguit.*
7 *Absolutio iuramenti ad finem agendi conceditur etiam exteris in nostra Curia Archiepiscopali.*
8 *Cardinales in Ecclesiis suorum titulorum possunt absoluere à iuramento.*
Imò gaudent priuilegijs Episcoporum in dictis Ecclesiis.
Sic poterunt commutare vltimas voluntates defunctorum.
Et in dictis Ecclesiis exercent iura Episcopalia.
Possunt etiam vti insignijs Pontificijs in dictis Ecclesiis.
Possunt etiam dispensare in voto.
Et dare in dictis Ecclesiis titularibus primam tonsuram, & ordines minores.
Quod quomodo procedat attenta dispositione Sacrosancti Tridentini *explicatur.*
9 *Capitulum Sede Vacante potest habilitare à iuramento.*
10 *Absolutio iuramenti antiquitus fiebat etiam per Reuer. Fabricam S. Petri, sed hodie est abolitum.*

ARGVMENTVM.

Examinatur per quos fieri poterit absolutio, seù iuramenti relaxatio, & deciditur per Summum Pontificem in toto Orbe, per Legatum à latere per, Magnum Pænitentiarium, per Cardinales in suis Ecclesijs titularibus, & explicatur, quæ possunt etiam ibi exerceri per Episcopum, & quomodo.

THEOREMA CI.

PRo coronide totius materiæ in præsenti Theoremate breuiter videbo per quos possit fieri hæc iuramenti absolutio, scio de hac materia duos extare celebres tractatus, *Bilotta* vnum, alterum *Gagliardi*, ad quos Lectorem remitto, tamèn hic aliqua frequentiora attingam, & neminem latet Summum Pontificem in toto Orbe tenere hanc potestatem, itaut semetipsum ab illo absoluere poterit, sic dicitur de Magno Pænitentiario Romæ, vt benè tradit *Bilotta lib. 2. cap. 32.* quam eandem potestatem concedimus Legato à latere Summi Pontificis, qui in sua prouincia cognoscere poterit de omnibus ad forum Ecclesiasticum tendentibus tamquam ordinarius, *cap. 1. de officio legati*, vbi etiam dicitur, quod non expirat eius iurisdictio per Pontificis obitum, cuius rationem videas apud P. *Merollam tomo 3. Theologia Moralis disput. 7. dubio 28. numer. 296.* absoluit etiam Episcopus (dummodò hoc iuramentum non fuerit reseruatum Summo Pontifici) de quo mentionem facit *Abbas in cap. quanto num. 9. de iure iurando, Sotus de iustitia, & iure quæstion. 1. art. 9. Sanchez de matrimonio lib. 1. disput. 32. cap. 19. numer. 17. Azorius part. 1. institutionum moralium lib. 11. cap. 9. post quartum quæsitum, Suarez lib. 2. de iuramento cap. 40. Filluccius tractatu 25. cap. 9. quæsito 9. num. 276.* contra *Tabienam in summa verbo iurare quæst. 20.* sicuti quando iuramentum habet annexum votum reseruatum soli Summo Pontifici, puta votum Religionis, castitatis, peregrinationis ad Sanctum Iacobum Compostellanum, ad limina SS. Apostolorum Petri, & Pauli, aut ad Templum Hierosolymitanum, quod iuramentum hanc voti naturam assumit, proindè sicut solus Summus Pontifex ab illo absoluit, & dispensat, sic etiam erit dicendum de iuramento, *Suarez dicto cap. 40.* qui limitat si iuramentum fuerit conditionale, nam
2 Episcopus dispensare poterit, etiam post impletam conditionem, circa omnia alia iuramenta Episcopus potestatem habet absoluendi, siuè eius Vicarius, & procedit licet Episcopus non fuerit adhuc consecratus, sed tantum electus, quoniam poterit agere omnia ea, quæ sunt iurisdictionis, non ea, quæ sunt ordinis, videndus est *Bilotta lib. 2. cap. 5.*

Quæ

Quæ dicta locum habent in Episcopo, tàm loci contractus in quo iuramentum præstitum reperitur, (etenim ratione con-
3 tractus quis sortitur ibi forum, ex vulgato *textu in l. hæres absens, §. proindè, ff. de iudicijs, §. hac considerantes, & in §. si igitur auth. vt omnes obediant iudicibus*, quod locum habet non solum quando agitur ad implementum contractus, sed etiam ad illius rescissionem, vt in casu nostro, *Bartolus in l. qui loco certo num. 2. ff. de condict. indebiti*, vbi *Iason nu. 1. Fulgos. num. 2. Doctores apud doctissimum Carleualium tomo 1. de iudicijs lib. 1. tit. 1. disput. 2. quæst. 4. num.*
4 185. *cum pluribus sequentibus*,) quàm etiam originis ipsius iurantis, ita *Lapus allegat. 10. num. 5. vbi Mandosius in addit. Tuscus lit. A. conclus. 57. à num. 1.* latè *Gagliardus de absolutione iuramenti, §. 4. num. 29. cum seqq. Zerola in praxi Episcopali verbo iuramenti absolutio, §. ad quintum, Sanchez in summa lib. 3. cap. 21. num. 35. Capycius dec. 18. num. 6. Anna allegat. 83.* & ante eos dixerũt *Panormitanus in cap. si quis cõtra 4. n. 3. de foro cõpetenti. Fælinus in cap. 1. de iure iurando n. 31. Soccinus in l. libertus 14. n. 9. ff. de in ius vocando*, ratio euidẽs est quia petens absolutionem iuramenti reus est, licet ipse sit qui contractui stare nequit, sicuti di-
5 cimus in remedio *legis diffamari*, vt agens iudicetur reus proindè apud suum iudicem iudicium intentare poterit, vt post antiquos *Capycius dicta decis. 18. Ossascus decis. 151. Bocrius decis. 114. Reg. de Ponte decis. 31. nu. 4. & per totam, Franchus decis. 657.* nouissimè noster *de Marinis tomo 2. quotidianarũ cap. 6. per totum*, vbi ad multa infert, quibus addo *doctissimum Fontanellam tomo 2. decis. 328. 329. & 330. Reg. Sanfelicium decis. 168. per totam, Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 1. decis. 89. Larrea dec. Granat. 38.* vbi latissimè *Octauium Caracciolum de fori priuilegio quæst. 20. per totam, Baronium in tractatu de citatione quæst. 24. num. 11. & 12. Episcopum Maranta tomo 3. responso 18. Virgilium de legitimatione personæ in prælud. à num. 102. cum pluribus sequentibus*, & vltra prædictos legendi sunt ad materiam *Antoninus de Amato resolut. 32. in fine, Barbatus de assistentia glosa 9. numer. 47. Sanchez lib. 2. conf. moral. lib. 6. cap. 1. dub. 1. num. 10. Ricciull. de iure personarum extra gremium Ecclesiæ existen. lib. 4. cap. 33. numer. 6. Sacerdos Abruzzo in l. 1. num. 571. ff. de officio eius, Ciarlinus controuers. forens. cap. 4. Salgadus in labyrinto creditorum part. 1. cap. 2. §. 2. num. 7. cum pluribus sequentibus*, qui omnes videndi sunt ad quæstionem.

Addit aliam rationem P. *Sanchez loco citato*, quoniam in hoc iudicio solum agitur de tollendo grauamine iuranti annexo, quẽ, cum sit sibi subditus poterit illũ à tali grauamine, seù ligamine dissoluere.

Scio tamen plures dixisse contrarium,
6 scilicet iuramenti relaxationem petendam fore ab Episcopo illius contra quem dirigitur habilitas ad agendum, ita *Card. Zabarella in cap. 1. num. 4. de iure iurando, Natta conf. 145. num. 28. vol. 1. Molina de iustitia, & iure tomo 1. tract. 2. disput. 149. § deinde relaxare cum seqq. Lessius de iustitia & iure lib. 2. cap. 42. dubitat. 12. num. 63. Caldas Periera in l si curatorem habens verbo implorandum num. 31. C. de in integrum restitut. Carleualius de iudicijs to. 1. lib. 1. tit. 1. quæst. 4. disput. 2. à nu. 201. cum seqq.* qui affert pro ratione maximam quæstionem, proindè in ea non immoror.

Vndè pro concordia dicerem, quod si ageretur de absolutione iuramenti ad finem rescindendi contractum, procederet hæc secunda sententia, cum in ea requiratur citatio, vt dixi, & causæ cognitio, quæ fieri non poterit in non subditum, ad *textum in l. extra territorium ff. de iurisdictione omnium iudicum*, at quando agitur solum de habilitando ad finem agendi, tunc nullum dicitur adesse iudicium, proindè non mirum si fieri poterit coram iudice iurantis, vt has dissentiones concordat *Galluppus in praxi S.C. par. 2. cap. 12. nu. 29.* nihil ex dictis adducens, & videndus est *Marchesanus in praxi absolutionis iuramenti par. 3. §. 2. num. 4.* qui est cum prima sententia.

In Curia tamèn nostra Archiepiscopali
7 absoluuntur omnes etiam exteri pro iuramentis præstitis, ita *Riccius resolut. 292. Anna dicta allegat. 83.* nam absolutio, sicut manumissio, legitimatio, adoptio, & dispensatio est actus iurisdictionis voluntariæ, juxta *glosam, & Doctores in l. 2. ff. de officio proconsulis*, & ad hanc materiam videndus est *doctissimus P. Merolla tomo 3. Theologiæ moralis disput. 7. de iurisdictione cap. 2. diuisione 1. per totam*.

Poterunt etiam absoluere Cardinales
8 in Ecclesijs suorum titulorum, cum in illis habeant iurisdictionem Episcopalem, *cap. his quæ vbi Fælinus* latè *de maioritate, & obedientia, Paunus in tractatu Sede Vacante, Mandosius in regula 8.*

Can-

Cancellariæ quæst. 2. *per totam, Gomez ad regulas Cancellariæ in titulo de triennali q.* 31. *num.* 17. *vers. & eodem modo fol. mihi* 413. *Gambarus de officio, & potestate legati lib.* 10. *num.* 433. *Gonzalez ad regulas Cancellariæ reg.* 8. *titulo de mensibus, & alternat. glosa* 13. *nu.* 20. imò ait *Barthol. Belenzi in tractatu de charitatiuo subsidio quæst.* 3. maiorem iurisdictionem habere Cardinales in eorum Ecclesijs titularibus, quam in Ecclesias matrices in cappellis non subiectas, & gaudent Episcoporum priuilegijs in suis titulis, vt colligitur ex *Concilio Tridentino sessione* 24. *cap.* 6. *de reformatione*, notant *Sanchez in summa tomo* 1. *lib.* 4. *cap.* 38. *num.* 19. *& de matrimonio tomo* 3. *lib.* 8. *disput.* 2. *num.* 12. *Henriquez lib.* 14. *cap.* 18. *n.* 2. *& lib.* 6. *cap.* 16. *num.* 12. *Rodriquez tomo* 1 *quæstionum regularium quæst.* 61. *art.* 9. *Moneta de commutat. vlt. volunt. cap.* 5. *quæst* 13. *conclus.* 1. *nu* 453. vndè in dictis titulis Cardinales poterunt commutare vltimas voluntates defunctorũ, sicut Episcopi respectu suorum subditorum, ita *Grilenzonius cons.* 63. *nu.* 1. *& seq. Sbrozzius de Vicario lib.* 1. *quæst.* 3. *n.* 27. *cum seqq. Sanchez de matrimonio tom.* 1. *lib.* 3. *disput.* 24. *num.* 7. *Gonzalez ad reg.* 8. *Cancellariæ glosa* 13. *num.* 20. sic poterunt dispensare super votum in eorum titulis, *Moneta dicto cap.* 5. *quæst.* 13. *conclus.* 1. *num.* 452. & licet *Pater Suarez tomo* 2. *de religione lib.* 6. *cap.* 10. *num.* 10. contrarium dicat, quem sequitur *Sanchez in summa tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 28. *n.* 2. tamen prima sententia mihi verior videtur, quoniam, vt dixi Cardinales in suis titulis habent, & exercent iura Episcopalia dicto *cap. his quæ*, *Imola in clementina ne Romani num.* 13. *de electione*, *Monachus in cap. vnico de maioritate, & obedientia*, vbi *Probus num.* 6. *Romanus cons.* 494. *Albanus in tractatu de Cardinalibus quæst.* 46. *Rubeus in aphorismo Episcoporum in verbo Cardinalis num.* 2. *Laudensis de Cardinalibus qu.* 60. *Flamin. Paris. de resignatione lib.* 7. *quæst.* 12. *num.* 107. *Iacobatius de concilijs lib.* 1. *art.* 2. *at Leo in thesauro fori Ecclesiastici part.* 2. *cap.* 1. *num.* 7. *Azorius tomo* 2. *lib.* 4. *cap.* 1. *quæst.* 8. *Pater Merolla tomo* 1. *Theologiæ moralis disput.* 1. *cap.* 3. *difficult.* 5. *n.* 125.

Imò possunt dicti Cardinales vti insignijs Pontificibus, *Megala in suo promptuario verbo Cardinalis num.* 7. *Lorichius in thesauro verbo Cardinalis*, §. 7. *cap.* 3. *q.* 2. alijque apud *Barbosam in collectaneis Codicis tomo* 1. *lib.* 1. *tit.* 33. *cap.* 11. *num.* 3, sic posse dispensare in voto, docent *Sanchez in summa tomo* 1. *lib.* 4. *cap.* 38. *num.* 6. *Suarez de religione cap.* 10. *num.* 1. *Lessius de iustitia, & iure lib.* 2. *cap.* 40. *dub.* 12. possunt etiam in dictis Ecclesijs titularibus primam tonsuram, & minores ordines conferre, ita *Ioseph de Sacris par.* 2. *disput.* 8. *sect.* 1. *art.* 3. *Vittoria in sũma de Sacramento ordinis* 234. *Lancellott. in Templo iudicum lib.* 2. *cap.* 2. §. 3 *n.* 17. *Valentia tom.* 4. *disp.* 9. *quæst.* 2. *puncto* 2. *Hurtadus de Sacramẽto ordinis difficultat.* 18. *Zechius de repub. Eccles. titulo de Cardinalibus num.* 9. *Ioannes Baptista de Fabris in manuali cõment.* 7. *Ledesma de ordine dub.* 11. *Palacius in* 4. *distinct.* 24. *Diuus Antoninus par.* 3. *titulo* 4. *cap.* 16. §. 6. *Paludanus in* 4. *distinct.* 24. *quæst.* 3. *num.* 12. *Bonacina de Sacramentis disput.* 8. *quæst. vnica puncto* 4. *num.* 3. *Piasecius in praxi par.* 1 *cap.* 1. *art.* 1. *num.* 6. *Tabiena in summa verbo Abbas quæst.* 5. *Syluester verbo ordo* 3. *quæst.* 2. *Vasquez in* 3. *par tomo* 3. *disput.* 243. *cap.* 4. *n.* 33. *Bisfeldius in enchiridon p.* 1 *disput.* 6. §. 9. *Sotus in* 4. *disput.* 25. *quæst.* 1. *art.* 1. *ad secundum argumentum*, & licet aliqui dixerint hoc fuisse abrogatum per *Concilium Tridentinũ sessione* 23. *cap.* 10. vt ex *Ledesma loco citato, & ex Sanchez in opusculis tomo* 2. *lib.* 7. *cap.* 1. *dubio* 19. *num.* 21. tamèn contrarium in Cardinalibus præsbyteris docuerunt *Parisius de resignat. beneficij lib.* 4. *cap.* 3. *quæst.* 2. *Campanilis in diuersorio iuris canonici rub.* 6. *cap.* 2. *num.* 11. *Fornario de Sacramento ordinis cap.* 5. *Granadus de Sacramentis par.* 3. *controuersia* 9. *tractatu* 2. *disput.* 2. *num.* 1. *Tamburrinus de iure Abbatum tomo primo disput.* 11. *quæstion.* 4. *num.* 4. *Maratius tomo* 3. *tractatu de Sacramento ordinis disput.* 8. *sect.* 1. *num.* 1. *Hieronymus Zlamas in summa par.* 3. *cap* 3. §. 3. *Salsedus in praxi Episcopali par.* 2. *cap.* 5. *num.* 9. *Cucchus institut. Canon. lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 66. *Pintus de ordine quæst.* 6. *art.* 1. *num.* 46. *Tuscus lit. C. conclus.* 500. *num* 50. *Barbosa ad Concilium Tridentinum sessione* 23. *cap.* 9. *num.* 3. *& de potestate Episcopi part.* 2. *allegat.* 5. *num.* 19. sic decisum in Rota Romana referens.

Ex quibus rectè concluditur posse absoluere à iuramento Cardinales in Ecclesijs suorum titulorum, vt obseruauit *Bilotta lib.* 2. *cap.* 7. nihil ex his adducens
9 sic poterit etiam absoluere Capitulum Sede Vacante, *Gaspar Hermosilla fol.* 329. *numer.* 96. quoniam Capitulum Sede Vacante succedit in omnibus pertinentibus

bus ad Epiſcopum virtute ordinariæ iuriſdictionis, *Doctores in cap. his qua, & in cap. cum olim de maioritate, & obedientia cap. illa ne Sede vacante, & in cap. ad abolendum de hareticis*, proindè poterit abſoluere ab excommunicatione, quæ Epiſcopo competebat, *cap. vnico de maioritate, & obedientia lib. 6. Doctores apud Barboſam in tractatu de Canonicis, & dignitatibus, cap. vltimo n. 62.* qui per totum caput videndus erit cum omnia ad capitulum Sede Vacante ſpectantia colligat. Vltimo Fabrica S. Petri de Vrbe antiquitus, etiam abſoluebat à iuramento, quod hodie non ſeruatur, *Doctores* citati.

SVMMARIVM.

1 *Princeps ſacularis poterit abſoluere à iuramento ſecundum aliquos, ſed* Author *improbat* num. 3.

2 *Ponderantur* iura in l. finali, ff. ad municipalem.
In l. finali, ff. de re militari.
In l. adigere, §. finali, ff. de iure patronatus.
In l. finali, ff. de his qui ſatiſdare cogantur, *& reſoluuntur*.

4 *Princeps ſacularis poterit cogere partem ad remittendum iuramentum, ſi agnouerit illud iniquum.*

5 *Obligatio iuramenti Deo acquiritur.*

6 *Imperatores Ethnici vſurpauerunt antiquitùs nomen Summi Pontificis.*

7 *Iudex ſacularis poterit cogere laicum ad relaxandum iuramentum, ſi turpiter datum agnouerit.*
Quod intelligitur ſi non fuerit incurſum in periurium.
Et tali caſu neque pars poterit illud remittere.
Imò ſolum Summus Pontifex poterit abſoluere.

8 *Iudex Sacularis poterit declarare Laicum incidiſſe in periurium, & periurÿ pęna punire.*

9 *Sed non poterit cognoſcere de iniquitate iuramenti, ſed remittitur cognitio Eccleſiaſtico, niſi expreſſè pateret.*

10 *Poterit tamen cognoſcere de validitate abſolutionis, ſcilicet ſi fuerit ſubreptitiè impetrata.*

11 *Iudex ſecularis non poteſt cognoſcere de validitate ſententia iudicis Eccleſiaſtici, ſed debet illam exequi, & quomodo procedat, declaratur.*

12 *Reſoluitur* textus in l. finali, ff. qui ſatiſdare cogantur.

13 *Matrimonia contrahi per filiumfamilias abſque patris conſenſu non poſſe iura ciuilia prohibent.*

14 *Leges ciuiles poſſunt prohibere ne in aliquo contractu poſſit iuramentum interponi, & ſi apponatur, adhuc actus nullus ſit.*

15 *Princeps ſacularis non poteſt aliquid ſtatuere circa matrimonium, tàm directè, quàm indirectè.*

ARGVMENTVM.

Declarantur plura iura, quibus videtur decidi poſſe Principem ſæcularem cognoſcere, & abſoluere à iuramento, cum hodie hoc prohibitum ſit, nec non explicatur quando Iudex Sæcularis poſſit cognoſcère de ſubreptione abſolutionis obtentæ per Iudicem Eccleſiaſticum.

THEOREMA CII.

Diſſerui in præcedenti Theoremate, à quibus perſonis petenda foret iuramenti abſolutio, & plures numeraui, ſcilicet Summum Pontificem, Legatum à latere, Magnum Pœnitentiarium, Epiſcopum, ac Cardinale, etiam in Eccleſijs titularibus omnes tamen iſtæ perſonæ Eccleſiaſticæ ſunt, ſolum reſtat difficultas quoad Principes Sæculares, ſi aliquam habeant poteſtatem circa iuramenta, dubium hoc non difficultatis cauſa propono, cum notum ſit poteſtatem hanc Sanctæ Matris Eccleſiæ Principibus ſolum reſeruatam fuiſſe, ſed vt quædam difficultatis vmbræ deleantur, & pro maiori intelligentia dupp!iciter hoc agi poſſe, primo an Iudex laicus, ſeù Princeps Sæcularis poſſit laicum à viribus iuramenti abſoluere, ſecundo ſi poſſint condi leges circa iuramenta per eoſdem, & quo-
1 ad primum inuenio *Guidonem Papam deciſ. 178. & 194.* dicentem poſſe talia iuramenta remittere Iudicem laicum, ſequuntur *Gayllus lib. 1. obſeruat. 25. num. 2. Caſſaneus in conſuetud. Burgundia rub. 4. §. 7. verbo ſuppono num. 36. cum ſeqq. Miſinger centuria 3. obſeruat. 99. Ioannes Montagne tractatu de bigamia quaſt. 7. nu. 3. Oroſcius in l. iuriſgentium 7. §. ſi paciſcar num. 6. & 7. ff. de pactis, Reguerius Sextinus de regalibus lib. 1. cap. 4. num. 8. ad finem*, ſic antiquitus ſeruari docet *Facchin. lib. 1. contro-*

trouersiarum cap.13. antè ipsos docuit glos. in l. adigere, §. lege, verbo remittitur, ff. de iure patronatus, quam approbat Bart. ibi, & commendat Baldus in l. non dubium n.4. C. de legibus, & in l. pactum num.10. C. de collationibus, & ex Theologis Molina de iustitia, & iure to.1. tract.2. disput.149. §. aliud accipere, & to.2. disput. 281. §. dubium vlterius est, Lessius de iustitia, & iure lib. 2. cap. 42. dubitat. 12. n.56. vers. secundo intelligi potest, & nu.65. & 66. Emanuel Sà in summa verbo iuramentum nu.29. pluresque relati per Hermosillam to.2. fol.330. n.105.

2 Quorum sententia videtur colligi ex Pauli responso in l. fin. in princ. ff. ad municipalem, in illis verbis (Imperatores Verus, & Antoninus rescripserunt gratiam se facere iuris iurandi ei qui iurauerat se ordini non interfuturum) idem dicit in l. fin. ff. de re militari, ibi (qui metu criminis quo reus iam fuerat postulatus nomen militiæ dedit statim sacramento soluendus est) in l. adigere, §. fin. ff. de iure patronatus, in illis verbis (lege Iulia de maritandis ordinibus remittitur ius iurandum,) & in l. fin. ff qui satisdare cogantur, ibi (qui iurato promisit iudicio sisti non videtur peierasse si ex concessa causa hoc deseruerit) ex quibus locis clare colligitur Principes sæculares iuramenta remisisse, faciunt alia iura in l. non dubium, C. de legibus, l. si quis inquilinos 112. §. fin. ff. de leg.1. & in auth. sacramenta puberum, C. si aduersus venditionem.

3 Alij verò, & verius dixerunt nullo modo iuramentum remitti posse per Principes sæculares, ita videtur assentire, Sanct. Thomas 2.2. qu.89. art.9. ad 3. & ibi Caietanus, Panormitanus in cap. cum sit generale num. 21. de foro competenti, vbi Marianus Soccinus num.22. circa medium, Felin. nu. 4. & 6. Hostiensis in cap. tuam, de ord. cognit. Ias. in l. fin. ff. qui satisdare cogantur, antè eum Bartol. in l. omnes populi 8. quæst. principali, ff. de iustitia, & iure, post antiquos Menochius de arbitrarijs iudicum casu 185. Azeuedus in l.11. nu.3. tit.1. lib.4. recompilat. Barbosa in l.1. par.1. nu.77. ff. soluto matr. Bouadilla lib.2. polit. cap.17. num.52. Marta de iurisdictione 4. parte casu 72. numer. 6. Bilotta lib.2. cap.1. Ant. Corneus in tractatu de absolutione forensi iuramenti promissorij par.2. quæst.7. à num.1. Facchin. lib.3. controuersiarum cap.13. Marescot. lib.1. variar. cap.62. à nu.10. Merenda lib.1. controuersiar. cap.10. Seraphin. de iuramento priuilegio 66. Azorius to.3. moralium lib. 6. cap. 6. vers. Bottil. de Successi.

altera vero opinio, Sanchez lib. 3. ad præcepta decalogi cap. 22. num. 13. Consil. Carleual. de iudicijs tomo 1. lib.1. tit. 1. disput.2. quæst.4. num. 207. cum seqq. Arias de Mesa lib 3. variarum cap.30. num.9. & cap. seq. de Grassis de effectibus clericatus effectu 2. n.81. Filliuccius tractatu 25. cap.9. quæst.11. Bonacina tomo 2. theologiæ moralis disput.6. quæst. 1. puncto 17. nu.10. Diana par.5. tractatu 1. de immunitate Eccles. resolut. 8. Duardus in Bulla cœnæ Domini lib.2. canone 15. quæst.19. num.56. decisum in Sacr. Cons. testatur Pisanellus in addit. ad Afflictum decis.220.

4 Solum enim poterit cogere partem ad illud remittendum si iniquum agnouerit, vt notant Couar. lib.1. variarum cap.4. num. 5. vers. verum vt res ista, Riccius in praxi resolut.399. in notabilibus vers. iudex laicus.

5 Ratio huius sententiæ est, quoniam iuramenti obligatio Deo acquiritur, cap. debitores, de iure iurando, consequenter ad ipsum, seù ad suos ministros pertinebit ipsius relaxatio, cap. venerabilem 34. §. idem etiam de electione, cap. nouit 13. §. postremo de iudicijs, cap. cum contingat de iure iurando, cap. 1. & 2. de translat. Prælatorum, cap. solitæ de maioritate, & obedientia, & faciunt iura in cap. 1. de iure iurando, ibi (præstita relaxanda Ecclesiastica districtione cogatis,) cap. irrefragabilis, §. cæterum de officio ordinarij, cap. post miserabilem de vsuris, & in c. finali de foro competenti, in illis verbis (licet ratione delicti, seù contractus, seu domicilij, siue rei de qua contra possessorem mouetur,) nota illa verba, siue rei, ex quibus designatur non absolutam Iudicis sæcularis potestatem esse sed limitatam, scilicet ad iura sæcularia tantum non spiritualia.

6 Neque obstant in contrarium adducta, etenim, iura illa ciuilia fuerunt tēpore Imperatorum Ethnicorum, vt in dicta l. finali, ff. ad municipalem, qui Imperatores illo tēpore Pontificis Maximi nomen, & titulum vsurpabant, & omnia Sacerdotia, & Religiones in sua manu habebant, notant Isidorus Hispalensis lib.7. ethimolog. cap.12. Petrus Greg. lib.15. syntagmat. cap.1. n.9. Gordonus in chronolog. tomo 1. periodo 9. de anno ab vrbe, Rosinus lib.3. antiquitatum cap.22. Bouadil. in politica lib.2. cap.17. nu.65. Anast. Germon. libr. 1. de sacr. immunitate cap. 8. num.11. Iustus Lipsius in libro de vesta cap. 9. proinde cum dicti Imperatores tales nomen vsurpauerint, non mirum si de iuris iurandi virtute, ac dissolutione lo-

quantur, at hodie cum hoc eſſet, merito
iura Canonica prædicta iura ciuilia abro-
garunt.

Poterit tamèn Iudex ſæcularis cogere
7 laicum ad relaxandum iuramentum ſi tur-
piter fuiſſe latum agnoſcat, ita *Abbas in
cap. 2. num. 3. de iure iurando, Alexand. de
Neuo ibidem num. 1. Cauarr. in cap. quam-
uis pactum 2. par. §. 3. num. 2. Greg. Lopez
in l. vltima verbo que la fizo tit. 2. p. 3. Af-
flictus decis. 263. num. 3. Rom. conſ. 498. &
499.* ſicut enim poterit Iudex laicus ad-
ſtringere partem ad iuramenti obſeruan-
tiam, *cap. licet mulieres de iure iurando, cap.
cum laicus de foro competenti lib. 6.* ſic etiam
poterit cogere alteram partem ad relaxa-
tionem illius, cum iniquum agnouerit, ex
hoc voluit inſinuare *Sanchez dicto cap. 22.
num. 15.* dicens duo in iuramento conſide-
rari, primo reſpectu Dei, cui obligamur,
ſecundo reſpectu hominis cuius efficacius
tenemur virtute iuramenti: circa primum
de nihilo poterit cognoſcere Iudex laicus
ſecus circa ſecundum, quia ſolum diſſol-
uitur illa efficax obligatio erga hominem,
& melius explicauit *de matrimonio libr. 1.
diſp. 32. num. 18.* ſequitur *Carleualius loco
citato num. 210. Arias de Meſa cap. 32. nu. 5.*
& hoc modo diſſoluitur *textus in l. adigeros,
§. finali, ff. de iure patronatus,* ſcilicet ibi
non agi de relaxatione iuramenti per viã
diſpenſationis, ſed per viam interpetrati-
uam conſiderando turpius eſſe iuramen-
tum illud quod nuptijs aduerſabatur, reie-
cta aliorum interpetratione, vt benè ob-
ſeruauit *doctiſſimus Arias de Meſa olim præ-
ceptor meus omni æuo laudandus dicto cap. 32.
num. 11. cum ſeq.*

Quod intelligitur ſi non fuerit incurſus
in periurium, alias nullo modo poterit Iu-
dex laicus cogere partem ad remittendum,
ſicut neque poterit Epiſcopus, iuxta tradi-
ta per *Iaſonem conſ. 133. col. 6. ſub num. 9.
vol. 4. per Abbatem in cap. 1. & ibi Felinus
de iure iurando, Rota Peruſina deciſ. 17. n.
67. par. 1.* imò neque ipſa pars poterit iu-
ramentum remittere poſt incurſum periu-
rium, docent *Rolandus à Valle conſ. 34. nu.
3. vol. 1. & conſ. 26. num. 31. vol. 3. Ale-
xander conſ. 17. num. 3. & ſeq. vol. 3. Virgi-
lius de Boccatis in conſtit. Aegidiana gloſa 2.
num. 39. Curtius ſenior conſ. 65. num. 27. col.
2.* ſolus enim Papa tali caſu poterit abſol-
uere, *gloſa ordinaria in cap. quanto de iure
iurando, vbi Panormit. Celſus Hugo conſ. 94.
num. 6. Crauetta conſ. 6. num. 93. Boccatus vbi
ſupra num. 40. cum pluribus ſequentibus, Na-
tta conſ. 648. num. 13. & 14. Caualcanus de-
ciſ. 9. num. 46. par. 1.*

Poterit etiam Iudex laicus declarare ali-
8 quem incurriſſe in periurium, illumque
pœna periurij punire, *Canoniſtæ in cap. teſti-
monium de teſtibus, Abbas in dicto cap. cum
ſit generale num. 21. de foro competenti lib. 6.
& in cap. licet mulieres de iure iurando lib. 6.
Romanus conſ. 512. dub. 3. Felinus in dicto
cap. cum ſit col. 3. limitat. 2. & in cap. 2. col.
10. verſ. ſecundo limit. de ſponſalibus, Ca-
gnol. in l. ſi quis maior nu. 122. C. de tran-
ſactionibus, Guidan Papa deciſ. 178.*

Ex quibus videtur euidens reſolutio ad
textum in dicta l. ſi quis inquilinos, §. finali,
quoniam ibi agitur de teſtamento facto
contra bonos mores, quod iuramento va-
lidari non potuit: proindè Principes ſæcu-
lares illud abrogarunt cognoſcentes irri-
tum, & inualidum eſſe, prout intelligunt
*Barto. & Albericus ibi, Couar. in dicto cap.
quamuis pactum p. 2. §. 3. num. 35.*

Verum non poterit Iudex laicus de illo
9 cognoſcere, quoties non clarè de iniqui-
tate clareret, ſed tunc remittitur Eccleſia-
ſtico, expreſsè colligitur ex *Summo Ponti-
fice Innocentio Tertio in cap. venerabilem cir-
ca finem de electione,* in illis verbis (*Vtrum
vero dictum iuramentum ſit licitum, vel illi-
citum, & ideò ſeruandum extiterit, nemo ſana
mentis ignorat ad noſtrum iudiciũ pertinere.*)

Conceditur etiam facultas Iudici laico
cognoſcendi de validitate abſolutionis
10 iuramenti, ſcilicet ſi ſubreptitiè fuerit im-
petrata, ita notabiliter *Ancharan. conſ. 382.
in fine, Soccinus conſil. 99. num. 19. vol. 3. &
conſ. 83. num. 17. vol. 4. Felinus in cap. 2. col.
10. de ſponſalibus, Hyppolitus ſing. 367. Aymon
conſ. 17. num. 11. Maranta de ordine iudicio-
rum fol. 62. num. 58.* ſic fuiſſe practicatum
in Sac. Conſ. teſtatur *Afflictus deciſ. 220.
num. 9. vbi Vrſillus in addit. num. 9. & 10.
Rolandus à Valle conſ. 2. nu. 15. vol. 2. Ro-
ta Iannenſis apud Bellonium 193. à num. 1.
cum ſeqq. Bilotta de iuramento lib. 2. cap. 1.
num. 12. Fontanella de pactis nuptialibus to-
mo 2. clauſula 7. gloſa 2. p. 7. num. 22.* ſe-
cus vero de nullitate condemnationis, &
periurij, arg. *textus in cap. tua de ordin. cognit.
cap. cauſam que qui filij ſint legitimi, Plotus
conſ. 78. n. 14. Purpuratus conſ. 377. n. 8. vol.
1. Curtius ſenior conſ. 65. ſub nu. 26. verſ. ſe-
cunda concluſio, Caualcanus dicta deciſ. 9.
num. 45 & 46. par. 1.*

11 Sed contra hoc poſſet aliquis inſur-
gere

gere dicendo, Iudicem laicum non posse cognoscere, sed tantum teneri exequi sententiam Iudici. Ecclesiastici, *cap. 1. de officio iudicis ordinary. ibi (& cum opus fuerit publicum conuocent auxilium nõ ad praeiudicandum, sed potius ad ea, quae sunt Deo placita prosequendum) cap. vt inquisitionis, §. prohibemus de haereticis lib. 6. ibi (prohibemus quoque distinctius dominis temporalibus, & rectoribus eorundemque officialibus supradictis, ne ipsi de hoc crimine cum sit mere Ecclesiasticum quoquo modo cognoscant, vel iudicent, siue captos pro eodem crimine absque dictorum Episcoporum, siue inquisitorum, aut saltem alterius eorumdem licentia, vel mandato, à carcere liberent;)* & in seq. dicitur *(aut executionem sibi pro huiusmodi crimine à Dioecesano, vel Inquisitoribus, seù Inquisitore iniunctum promptè, prout ad suum spectat officium facere, seù adimplere detrectent, vel alios Dioecesanorum, vel Inquisitorum iudicum sententiam, seù processum directè impedire praesumant,)* praecipuè quando agitur de executione, vt nunquam executor de validitate, aut inualiditate cognoscere possit, iura sunt in *l. sicut proponis, C. de execut. rei iudicatae,* sunt verba *(sicut proponis rerum iudicatarum executor datus partes sibi iudicis vindicauit, & contra ea quae pridem pro partibus fuerint statuta aliquid pronunciandum putauit, sententia ab eo dicta vim rei iudicatae obtinere nequaquam potest,)* & in *l. si praetor, ff. de iudiciys,* in illis verbis *(si praetor iusserit eum à quo debitum petebatur adesse, & ordine edictorum peracto pronunciauerit absentem debere, non vtique iudex qui de iudicato cognoscit debet de Praetoris sententia cognoscere)* semper enim ritè, & rectè latam fuisse sententiam praesumendum erit. *l. 2. ff de officio iudicis, l. 1. §. his venabulis, ff. de officio Praetoris, cap. in praesentia de renunciat. cap. sicut, & ibi Abbas in fine de re iudicata, Doctores in cap. cum in iure de officio delegati, & in cap. bona de electione.*

Nam facilis est responsio, primo cum haec quaestio maximam patiatur difficultatem, & dissentionem inter *Doctores*, vt videndi sunt post alios *Antonius Cappuc. in tractatu de iure non scripto lib. 6. cap. 132. Cancerius par. 2. variarum in titulo de litteris requisitorys à n. 15. Carlenal. de iudiciys tomo 1. lib. 1. tit. 1. disput. 2. à n. 257. cum plurib. sequentib. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 1. decis. 82. per totam, Reg. Merlinus tomo 2 controuersiarum cap. 98. per totam, Reg Sanfelic. decis. 159. per totam Vol. 1. Larrea decis. Granatensi 82. per totam*, tamen omnia dicta procedunt quoties ageremus de re merè spirituali, & ita colligitur ex iuribus supra citatis, at quoties agitur de re merè tẽporali poterit Iudex laicus videre si fuerit iusta necne, ita *Afflictus in proemio constit. par. 1. n. 59. Azenedus in l. 15. numer. 9. cum seqq. tit. 1. lib. 4. compilat. Auiles in cap. 20. Praetorum verbo vsurpari num. 20. Salzedo in addit. ad praxim Bernardini Diaz cap. 152. nu. 11. Cancer. p. 3. variarum cap. 19. num. 3. & seqq. & loco citato nu. 14. Molinus de brachio saeculari lib. 1. cap. 10. Bonadilla in politica lib. 2. cap. 17. numer. 175.* in casu nostro licet Iudex laicus non possit absoluere à iuramento, vt dixi, tamen est competens ad videndum de validitate illius cum hoc mere temporale, sicuti ad videndum de subreptione absolutionis.

12 Ex eisdem colligitur, etiam responsio ad *textum in d. l. finali, ff. qui satisdare cogantur,* quoniam ibi *Paulus* solum ait non incurrisse in periurium, si iuramentum non seruauerit causa aliqua ibi subsistente, non vero, quod Iudex saecularis illum absoluisset, in illis verbis *(qui iurato promisit iudicio sisti non videtur peierasse, si ex concessa causa hoc deseruit)* etenim omnis promissio intelligitur rebus sic stantibus, ad *textum in l. cum quis 38. l. si cum Cornelius, ff. de solutionibus,* sic iuramento eadem conditio inesse dicitur, vndè non dicitur facta relaxatio, aut absolutio iuramenti, sed tantùm data iusta in erpetratione, quae legi ciuili permittitur, excusatur ille à periurio, ita dictum *Pauli* locum intelligunt *Couarrnias in dicto cap. quamuis pactum par. 1. §. 3. num. 30. Fortunius Garzia de vltimo fine iuris à num 335. Antonius Faber in rationalit ad pandectas in d. l. vltima, Cuiacius ibid.*

Quo verò ad secundum dubium pendet resolutio ex dictis in primo, scilicet posse leges ciuiles interpetrari, & ex vrgẽti causa iuramenta remittere, non vero loqui de illo per viam dispensationis, aut absolutionis, quoniam leges ciuiles nullo modo possunt de re spirituali disponere, vndè videmus secundum magis communem sententiam non posse iure, aut lege aliqua ciuili ordinari ne filij possint matrimonia con-

13 trahere cum certis personis, ex dictis per *Couarr. de sponsalibus par. 2. cap. 6. §. 10. num. 16. Lupus in tractatu de illegitim. & natural. commentario 4. praefat. num. 13. Azorius p. 1. instituit. moralium lib. 5. cap. 20. vers. praeterea leges ciuiles,* proindè neque valere si

Bottil. de Successi. Nnn 2 pro

prohibeant illud contrahi per filium familias absque patris consensu, vt post antiquos, docent *de Grassis de effectibus clericatus effectu 2. num.81.Peregrinus de fideicommissis art.24.num.55.& 56. Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4.glosa 2.num.23. & 24. Gratianus discept.forens.cap.653. numer.10.cum seqq. Annaeus Robertus lib.2. rerum iudicatarum cap.9.* videndus est *P.Bossius in tractatu de contractu matrimonij c.11. à num.107. cum pluribus seqq.* consequenter non poterant leges ciuiles contra iuramentum aliquid statuere.

Solum enim iubere possunt nè iuramentum interponatur in aliquo actu per ipsas
14 prohibito non vero de viribus illius disputare, ita *Baldus in l omnes populi num.39.ff. de iustitia, & iure, & in l.pactum num. 10. C.de collationibus*, vbi *Decius num.11, Gutierez in auth.Sacramenta puberum num.46. C.si aduersus venditionem, Couarruuias in dicto cap.quamuis pactum par.1.§.3.à num.22. & par.2. §.1. à num. 18. Vinius communium opinion.794.Barbosa in l.1.par.1. à num.72. ff.soluto matrim.Periera de manu regia lib.1. cap.19.à num.3. & lib.2.cap.35.num.2.Sanchez lib.3. ad praecepta decalogi cap.22. nu.5. Arias de Mesa loco citato cap.34.à num.4.Pater Diana par. 1.tractatu de immunitate Ecclesiastica cap.103. arg. l.patre 8. ff.de his qui sunt sui*, sicuti videmus in Regno nostro, nam nulla declaratur intercessio mulieris licet iure iurando roborata sit, illam iuuando *Velleiani* exceptione, vt in *Pragmatica vnica ad Senat.Consult.Velleianum*, quoniam cōsiderauerunt iuramentum nullum esse tanquam bonis moribus contrarium, in illis verbis (*declarantes etiam tales obligationes, & renunciationes ex causis praedictis contra bonos mores ciuiles, & naturales, etiam comprehendi sub regula iuris Canonici non esse obligatorium contra bonos mores praestitum iuramentum*) sic videmus in obligatione filij familias, quam nullam volunt iura nostra si consensus patris abfuerit, vt in *Pragmat.1.ad Senat.Cons. Maced.* potest enim Princeps saecularis iubere obligationem non tenere absque quadam solemnitate licet iuramentum interuenerit, ex dictis per *Bilottam lib. 2. cap. 1.* & faciunt notata per *Doctores* in principio.

Sed in contrarium videtur facere difficile argumentum, quoniam prohibita per aliquam legem non solum intelligi directè verum etiam indirectè, *l.scire oportet, §.si mater, ff. de tut. & curat. dat. cap. quid vna via de regulis iuris lib.6.cap.quamuis de priuilegijs cap. finali de immunitate Ecclesiarum lib.6. cap.auaritia de electione lib. 6.* sed est prohibitum leges ciuiles de viribus iuramenti disponere directè, igitur etiam indirectè, quod tamen esset, si admitteremus contractum nullum esse sine quadam solemnitate, licet iuramento ille roboratus sit, sicut in simili Princeps saecularis nihil sta-
15 tuere potest directè contra matrimonium, vt dixi neque indirectè puta si vellet statuere aliqua impedimenta matrimonium dirimentia, prohiberetur, ita *Pontius de matrimonio lib.6. cap.1.& 2. Coninch.de Sacramentis disput.30.dub.1.Filluccius tomo 1.tractatu 10.cap.1. num.4. Ochagauia de Sacrament.tract.3.dubio vnico, Turrianus in summa part.2. cap.109. dub.5. conclus.1.Siluius in 3. par.quaest.50.artic.vnica conclus. 6. Ludouic. de S. Ioan. de Sacramento matrimonij quaest.6.art.1.dub.1. conclus.2.Layman lib. 5. tract.10.par.4.cap.1.qu.1.Sanchez de matrim. tomo.2.lib.7. disp.3.Bonacina de matrimonio quaest.3.punct.1.numer.5. Villalobos in summa tomo 1. tractat. 14. difficult.1. numer. 3. & 4.*

Nam respondetur maximam adesse disparitatem, nam Princeps requirens quandam solemnitatem in contractu principaliter ligat personas sibi subiectas quas nullo modo obligatas intelligit, nisi fuerit illa qualitas in contractu, de iuramento vero nihil principaliter statuere videtur, sed solum interpetratur illud videlicet non per hoc contractum confirmari, nisi adhibito tali modo contrahendi, at in exemplo suprapposito principaliter statueret contra matrimonium, quod iure Canonico prohibetur.

SVMMARIVM.

1 *Promittens factum proprium tenetur implere, licet soluendo interesse liberetur, secus in promissione facti alieni, quia non tenetur.*

Quod non procedit, si iuramentum fuerit interpositum.

2 *Ponderatur* textus in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.2.

3 *Clausula cum effectu operatur, vt promittens factum alienum teneatur.*

4 *Ponderatur doctrina* Baldi in l.finali. n.17. C.de dotis promissione.

5 *Promissio non dicitur impleta per solum fa-*

factum, nisi effectus validitatis fuerit secutus, & adducuntur exempla.

6 *Monasterium promittens monialem fore renunciaturam, intelligitur de renunciatione valida.*

7 *Debitor non liberatur per simplicem solutionem factam creditori, nisi pecunia illa irreuocabiliter acquiratur creditori.*

8 *Ponderantur* iura in l. si venditor in principio, ff. de seruis exportandis.

In l. si stipulatus fuero per te non fieri, ff. de verb. oblig.

In l. quamuis, ff. de condict. & demonstrat. *& ad intellectum huius* textus *referuntur plures* Doctores.

9 *Ponderatur* textus in cap. ad audientiam de his, quæ vi metusue causa fiunt.

10 *Promissio locandi, &c. dicitur impleta per locationem factam, licet postea locans illi non steterit, pluresue aliæ difficultates resoluũtur*

11 *Factum non dicitur impletum, nisi duret, quoties sumus in actu habente tractum successiuum, vel in dispositione legis.*

12 *Ponderãtur* iura in l. 2. C. de fideiussoribus minorum, in l. in causa la prima, ff. de minoribus.

13 *Adducitur doctrina* Camilli Salerni, & aliorum.

14 *Interpetratur* Consilium Camilli Medices 113.

ARGVMENTVM.

Maritus promittens vxorem fore renunciaturam, ad quid teneatur, quid existente clausula, cum effectu, & si renunciatio sequatur, illaque postea fuerit rescissa ob læsionem, an dicatur impleta promissio, quid si promiserit illam non fore contrauenturam, & plures notabiles doctrinæ, ac *iura* declarantur.

THEOREMA CIIII.

PRo coronide totius materiæ renunciationis, quam lato calamo explicauimus, libet resoluere dubium, (quod annis elapsis discutere proposuit *V. I. D. ac Baro terræ Tini Dom. Marcus Aurelius de Matthæis versatissimus quidem iuuenis in nostra professione, ac perspicacissimi ingenij, cui multum me debere profiteor ob ingentes animi dotes, itaut omni dignitate dignissimum existimo,*) quidam contraxit matrimonium, promisitque cum effectu suam vxorem fore renunciaturam omnibus successionibus paternis, maternis, &c. ac illam nullo vnquam futuro tempore fore contrauenturam; renunciatio subsecuta fuit; denique post parentum obitum, filij aduersus dictam renũciationem iudicium læsionis proposuerunt, quibus inter alia oppositum fuit, se hæredes esse patris, qui vltra renunciationem promisit non contrauenire; sic iuxta vulgatum *textum in l. cum à matre, C. de rei vendicat.* tenebantur seruare factum defuncti.

Nihilominus pro difficultate diluenda duos distinxi casus, primus, ad quid teneatur vir renunciationem promittens, & certe nulli dubium est, quod promittens proprium factum, licet obligetur ad obser-
1 uantiam, soluendo tamen interesse liberatur *l. si quis ab alio, §. finali l. stipulationibus, §. operarum, l. stipulationes, non diuiduntur, l. Celsus, ff. de verb. obligat.* tamen promittens factum alienum, ad nihil obligatur, cum nulla ipso iure sit dicta obligatio, *l. stipulatio ista, §. habere licere, ff. de verb. oblig.* ibi (*nemo autem factum alienum promittendo obligatur,*) *l. inter stipulantem. ff. eodem titulo, l. sicut reus, ff. de fideiussoribus, l. cum qui, §. Iulianus, ff. de constituta pecunia, §. si quis alium institut. de inutilibus stipulationibus*, & ratio colligitur ex definitione eiusdem, quoniam definitur, quod sit verborum conceptio, quibus is qui interrogatur, daturum facturumue, id quod interrogatus est responderit, *l. 5. §. stipulatio, ff. de verbor. obligat.* igitur si respondet, alium daturum, vel facturum, ex stipulatione non obligatur, cum deficiat substantia stipulationis, ita *Ruinus cons. 67. nu. 11. lib. 4.*

Tamen si iuramentum intercesserit talis promissio tenet, & stipulatio valet arg. *text. in §. si quis alium institut de inutilibus stipulat. & in l. stipulatio ista in principio, & in l.*
2 *quoties, ff. de verb. oblig.* & propriè colligitur *ex textu in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2.* vbi tenetur quis ad præstationem legati virtute iuramenti, licet regulariter non teneretur, in illis verbis [*cum testamẽtum nullo iure factum esset, nihilominus matrem legitimam heredem cogendam fideicommissum præstari respondi,*) & ratio quia dicta promissio dandi legatum iure iurando fuit corroborata, ibi (*filius matrem hæredem scripserat, & fideicommissa tabulis data cum iuris iurandi religione præstari rogauerat*) consequenter licet illa sola, & nuda promissio facti alieni non teneat, saltem

non

non obligat vltra poſſe nihilominus ſi iuſiurandum fuerit interpoſitum promittens non excuſatur, ſic propoſitionem illam limitarunt *Romanus*, & communiter *Doctores in l. ſtipulatio iſta*, §. *habere licere*, *ff. de verb. oblig. Couarr. in cap. quamuis pactum par.* 1. §. 4, *num.* 6. *de pactis lib.* 6. *Rota Romana dicta deciſ.* 63. *num.* 3. *deciſ.* 351. *ſub numer.* 2. *par.* 4. *in recentioribus*, *Seraph. dec.* 805, *n.* 3. *Dom. Merc. Merlinus in tractatu de pignorib. lib.* 4. *quæſt.* 167. *n.* 4. *Card. Mantica de tacitis lib.* 4. *tit.* 33. *n.* 3. *verſ. ſed contraria.*

3 Eo magis, quia promiſſioni adeſt clauſula, cum effectu, quæ operatur, vt omnino promiſſor teneatur, ait *Angelus Aretinus in l. ſi ita ſtipulatus*, §. *pœſum*, *ff. de verb. oblig. Burattus dicta deciſ.* 64. *numer.* 4. adducitur *text. in l. ſi non mortis*, §. *finali*, *ff. de inofficioſo teſtamento*, vbi verbum cum effectu ſignificat realem conſecutionem eius quod quis intendit, *Ruin. in l.* 4. §. *cato*, *ff. de verb. obligat. Aretinus conſ.* 142. ſecundum quam ſententiam fuiſſe practicatum in Sac. Conſil. teſtatur *Præſes de Franchis deciſ.* 624, *Molfeſius de renunciatione quæſt.* 10. *nu.* 24, *Reg. de Ponte de poteſtate Proregis in titulo de ſucceſſione mulierum in principio num.* 10. *vbi Thorus in addit. n.* 11. *Conſ. Dom. Stafbanus iunior lib.* 1. *controuerſiarum forenſium cap.* 28. *à n.* 50. *cum ſequentib.* nouiſſimè *Donadies in ſolemni tractatu de renunciat. cap.* 7. *à n.* 19.

4 Vndè dixit *Baldus in l. finali num.* 17. *C. de dotis promiſſione*, quod ſi aliquis promiſerit ſoluere de bonis alterius, intelligitur præciſè, & cum effectu ideò tenetur adhibere omnem diligentiam, vt ille conſentiat, alioquin tenetur ſoluere, & idem ſentit *Cumanus conſ.* 189. eò quód per dictam clauſulam cum effectu videtur potius promiſſum factum proprium, quam alienum, §. *ſi quis alium cum gloſa inſtitut. de inutilibus ſtipulat.* & videtur renunciaſſe omnibus caſibus etiam fortuitis, & præſumitur per ipſum fuiſſe conſideratam difficultatẽ, & nihilominus voluit ſe adſtringere, ſic ſibi erit imputandum, arg. *l. ſi quis domum*, §. 1. *ff. locati*, pluresue rationes remitto legendas apud *Card. Manticam loco citato à n.* 2. *cum pluribus ſequentibus*, *& à num.* 26. *cum ſeqq.* omnibus aduerſæ ſententiæ argumentis ad plenum ſatisfacit.

At hæc difficultas ceſſabat in præſenti caſu, ſtante quod renunciatio ſortita fuit effectum ſuum, ſolum eſt videndum ſi facta reſciſſione ob læſionem enormiſſimam in illa contentam, maritus qui promiſit cum effectu vxorem fore renunciaturam, teneatur ad tantundem, conſequenter filij ſui hæredes, & videtur dicendum

5 teneri, quod colligitur ex notabili doctrina *Bartoli in l. quid ergo*, §. *cum autem factum*, *ff. de ijs, qui notantur infamia*, dicentis quod vbi non fuit conſideratum nudum factum, ſed etiam illius effectus, tunc non ſufficit ſimplex factum fuiſſe impletum, ſed neceſſe eſt, quod id validum ſit, & producat effectum à partibus conſideratum, quã doctrinam ſequuti ſunt *Romanus conſ.* 199. *numer.* 2. *&* 3. *Surdus conſ.* 3. *numer.* 19. *cum ſeqq.* loquens de eo qui vendidit, & promiſit ratificationem abſentis, vt intelligatur iſta ratificatio non de facto facta, ſed vt de iure effectum habeat, quia non eſt veriſimile partes cogitaſſe de ſolo facto ratificandi, ſed de ratificatione habente iuris effectum, & perpetuam ſecuritatem, idem dicit de venditore promittente minorem ratificaturum contractum venditionis, non ſatisfacit ſuæ promiſſioni, & obligationi, ſi exhibeat ratificationem per minorem factam abſque decreto, & Iudicis authoritate, aliaſque notabiles doctrinas proſequitur *Surdus loco citato à n.* 9. *vſque ad* 36.

Sic dicitur de eo qui promiſit dare fideiuſſorem, non ſatisfacit obligationi dando quemlibet fideiuſſorem non idoneum, cum ex eo non reddatur ſecurus, & indemnis, *l. ſi quis ſtipulatus*, §. *ſi quis ita ſtipularetur*, *ff. de verb. oblig.* vndè dicit *Caputus in conſuetud. ſi moriatur p.* 3. §. 9. *n.* 8. 9. *&* 10. quod ſi

6 Monaſterium promiſit monialem nouitiã ante profeſsionem fore renunciaturam ſuis bonis in fauorem alicuius intelligitur de renunciatione valida, latè probat *Domin. Reg. Merlinus controuerſiarum iuris tomo* 1. *cap.* 3. *per totum*, *Barbatus de diuiſione fructuum par.* 2. *cap.* 2. *n.* 93. *Noguerola alleg.* 6. *num.* 21.

Eadem ratione dicimus, quod quando res venditur, vt ex pretio ſoluatur credito-

7 ri, non liberatur debitor per ſolutionẽ ſubſequutam, niſi tamen pretium irreuocabiliter fuerit deuentum ad creditorem, dum enim euinci poteſt debitor obligatus manet arg. *textus in l. ex ſextante*, §. *latinus*, *ff. de except. rei iudicatæ*, *l. ſi mandato Titij*, §. *creditori ff. manđati*, *l. ſi pignore*, §. *finali*, *ff. de pigneratitia actione*, plura ad propoſitum notat *Margil. de euictionibus q.* 45.

Faciunt iura pro hac ſententia in *L. ſi* ven-

venditor in principio, ff. de seruis exportandis, in illis verbis (*nam incredibile est de actu manumittentis, ac non potius de effectu beneficij cogitatum*) *in l. si stipulatus fuero per te non fieri, ff. de verb. oblig.* vbi dicitur, quod in dubio præsumptio est partes contraxisse, vt actus duret, præcipuè in ijs, quæ habent tractum successiuum, in quibus numquam dicitur actus impletus, nisi duret, *Iason in l. si quis hæredem col. finali n.14. vers. quarto notabiliter*, vbi *Decius num.2. & 3.* & factum non dicitur, nisi duret, sicut non dicitur venisse qui non steterit, *l.2. §. illud, ff. de hæreditate, vel actione vendita*, nec dicitur in rem versum quod non permanet, *l. si pro parte, §. versum autem, ff. de in rem verso*, & facit *textus in l. quamuis, ff. de condict. & demonstrat.* vbi si libertas seruo legata fuerit, si rationes administrationis hæredi reddiderit, non dicitur conditionem impleuisse per solam computorum redditionem, nisi etiam reliqua soluerit, in illis verbis (*itaque cum seruo sub hac conditione libertas detur, si rationes reddiderit, non hanc solam significationem habet, si cautiones, instrumentaque omnia actus sui exhibuerit hæredi, sed & si reliqua soluerit*) quem *textu* exornant *Rota Ianuensis apud Bellonium decis.209. nu.2. Parlador. lib.2. rerum quotidianarum cap. finali p.1. §. 11. ampliat.4. num.19. Escobar de ratiocinijs cap.33. à num.10. vers. sed prædictis cum sequentibus, Coccinus decis. 24. num.11. & 15. Rota Romana in recentioribus decis.522. par. 1. Tomatus decis. Macerat. 27. Cutellus decis.10. Domin. de Marinis lib. 2. quotid. cap. 334.* quibus addo *Salgadum de potest. regia part.4. cap.9. à num.140. cum seq.* sic benè concludi videtur non fuisse adimpletum promissioni renunciationis per illam subsecutam, cum requiratur, vt perpetuo valida remaneat.

Nihilominus ego contrarium consului, scilicet tales hæredes matris posse renun-
8 ciationem impugnare, eisque obici non posse, adhuc esse patris hæredes, eò quòd pater adimpleuit promissa per renunciationem subsecutam, licet postea illa fuerit impugnata, excusatur, sic docet in proprijs terminis *Gramaticus decis. 102. num. 99.* decisum in Sacr. Conf. testatur *Præses de Franchis decis. 247.* latè *Præses Anellus de Amato consil.54. per totum, Dom. Cons. Staibanus iunior lib.1. controuersiarum forensium cap.28. à num.50. cum seqq.* nouissimè *Donadies in copioso tractatu de renunciationibus cap.7. à nu.19. Gizzius obseruat.3. nu.39. ad decisiones Domin. Reg. Capycij Latri.*

9 Ad quam sententiam fundandam facit *textus in cap. ad audientiam extra de his quæ vi metusue causa fiunt*, vbi fuit dictum potuisse resignantem venire aduersus resignationem factam ex aliqua causa, licet cum iuramento promiserit beneficium resignare, cum dicatur adimpleuisse promissionem per resignationem factam, & si postea aduersus illam venerit.

Vndè dixit *Bart. in l. si fideiussor, §. meminisse, ff. de leg.1.* quod facta promissione ven-
10 dendi, locandi, &c. si sequatur locatio, dicitur adimpleuisse promissionem, licet postea fuerit contrauentũ, sequitur *Præses de Frãchis decis.603. num.1.* cum sufficiat factum fuisse impletum, eadem ratione dixit *Aretinus in l. in substitutione col.4. vers. sed contra promissa, ff. de vulgari, & pupillari*, posse peti legatum factum sub conditione si se facturum iurauerit, secuto iuramento, & si in effectu nihil fuerit executus, hominis enim promissio in vnico tantum actu verificatur, *l. boues, §. hoc sermone, ff. de verb. signif.* præcipuè si agatur ad dissoluendam obligationem, quia tunc vnicum implementũ sufficit, *l. inter socerum, §. finali in fine, ff. de pactis dotalibus, l. cum pater, § pater certum, ff. de leg.2.*

11 Sic latè fundat *Roland. à Valle cons. 81. per totum*, dici adimpletam promissionem de ratificando, illa secuta, licet ratificans illum postea impugnauerit ex aliquo iuris defectu, & *Capycius dec.93. à n.6.* ait Sacrũ Consilium absoluisse quosdam de vniuersitate, qui promiserant illã compromisso acquiescere, facta per eos diligentia, & secuto cõpromisso, licet postea rescisso, igitur si maritus promisit renunciationem vxoris, illaque renunciauit, dicitur satisfecisse suæ obligationi, & ad nihilum postea tenetur, illa rescissa ob læsionem, consequenter, neque eius filij heredes, vt in his proprijs terminis notauit *Camillus Salernus in consuetud. si moriatur sub n.29. in apostilla incip. & si in hac materia renunciationis circa mediũ.*

Neque obstant incontrarium adducta, quoniam illa iura procedunt in actibus habentibus tractum successiuum, in quibus factum non dicitur, nisi duret implementum, docent *Decius consil. 177. Corneus consil. 38.* vel secundum *Hyppolitum in l. is qui cum telo numer. 43. & seq. ff. de sicarijs*, procedunt in dispositione legis non hominis, quia legis, vel statuti

ver-

verba ex veriſimili ſtatuentium mente ſunt intelligenda, vt actus duret, ad *text. in l. ſi barzatorem*, *C. de fideiuſſoribus*, §. *item lapilli inſtitut. de rerum diuiſione*, *l. 3.* §. *hac verba, ff. quod quiſque iuris, l. penult.* §. *penult. ff. ne quis eum, cap. relatum de clericis non reſidentibus, Beccius conſ. 6. num. 2. & conſ. 105. num. 3. vol. 1. Surdus conſ. 3. nu. 25. cum ſeqq.* in diſpoſitione vero hominis ſufficit ſemel fieri implementum, licet non duret, ita *Hippolytus loco citato num. 61. & ſing. 172. in fine*, allegat *Soccin. conſ. 117. n. 4. lib. 1.*

12 Confirmatur noſtra reſponſio ex ijs quę notantur in *l. 2. C. de fideiuſſoribus minorum*, vbi *Imperator Diocletianus* ait, quod ſi reſcindatur contractus per minorem factus non ex iure ſpeciali, ſed communi puta ob dolum in illo adhibitum, fideiuſſor contractus qui promiſit illum non fore contrauenturum ad nihilum tenetur, ſecus ſi reſcinderetur ex iure ſpeciali puta ex capite reſtitutionis in integrum, ſunt Imperatoris verba (*ſi ea quæ tibi vendidit poſſeſſiones interpoſito decreto, Præſidis ætatis tantummodo auxilio iuuatur, non eſt dubium fideiuſſorem ex perſona ſua obnoxium eſſe contractui, verum ſi dolo malo apparuerit contra eum interpoſitum eſſe manifeſti iuris eſt vtriuſque perſonæ, tàm venditoris, quàm fideiuſſoris conſulendum eſt,*) idem dicit *Vlpianus in l. in cauſa la prima, ff de minoribus*, ibi (*in cauſa cognitione verſabitur, vtrum ſoli ei ſuccurrendum ſit, an etiam ijs, qui pro eo obligati ſunt, vt puta fideiuſſoribus, itaque ſi cum ſcirem minorem, & ei fidem non haberem tu fideiuſſeris pro eo, non eſt æquum fideiuſſori in necem meam ſubueniri, ſed potius ipſi deneganda erit mandati actio*,) ex quibus iuribus colligunt *Doctores* fideiuſſorem ad nihilum teneri, ſi contractus iure communi reſoluatur, ſecus ſi iure ſpeciali, ſic iura prædicta interpretantur *Baldus, Salycetus, Paulus, & Alexander in l. 1. C. de fideiuſſoribus, Caballin. de euictionibus*, §. 2. *num.* 20. vndè oritur dicendum in caſu noſtro quod licet maritus promiſerit vxorem non fore contrauenturam tali renunciationi intelligitur ex aliquo capite ſpeciali, puta minoris ætatis, at ſi reſcindatur ex remedio ordinario, maritus non tenetur, quoniam ad hoc promiſſio ſe non extendit, at in tali caſu renunciatio reſcinditur tanquam doloſa vi enormiſſimæ læſionis, non mirum ſi promiſſio non officiat.

13 Vndè diſplicent mihi, quæ dixit *Camillus Salernus loco citato*, ſcilicet maritum teneri, ſeu eius hæredes, ſi promiſerit vxorem non contrauenire, vt in verſiculo quæ tamen, ibi (*diuerſa quidem eſt promiſſio de renunciando, & de renunciationi non contrauenïendo*,) quod à fortiori procedere inquit *Dom. Staibanus loco citato à numer. 47. cum ſeqq.* ſi maritus in caſu contrauentionis promiſerit de proprio teneri, ſe vt principalem obligando, nam tunc dicitur reus debendi, ideò tenetur ad omne, quod promiſit, ita *Marſilius in rubrica de fideiuſſoribus quæſt. 38. Cremenſis ſing. 42. Pariſius conſ. 16. Maur. de fideiuſſoribus cap. 3. ſect. 1. num. 36. limitat. 4. fol. 198. Gratianus tomo 1. diſcept. forenſ. cap. 122. num. 21. & 22. Gaytus de credito c. 2. tit. 7. nu. 1972. in nouiſſ. editione*, nam hæc procedunt ſi diſſolueretur iure ſpeciali non remedio ordinario, vt dixi.

Verum poſt hæc omnia ſcripta inueni *Camillum Medices in conſ. 113. per tot.* dicentem maritum teneri, & reſpondet ad *textũ in d. l. 2.* eò quòd ibi interuenit dolus non mirum ſi fideiuſſor non tenetur, ad quem *textum* remitto, etiam videndũ *Caldas Periera in l. ſi curatorem habens verbo minoribus num. 51. cum ſeqq. C. de in integrum reſtit.* cogitet Lector, nam in caſu *Medices* fuit coſiderata quædam correſpectiuitas, eò quòd vir non erat æqualis conditionis ſicut vxor, ideò taliter ſe adſtrinxit, aliàs pater non eſſet contracturus.

FINIS.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta per patrem filio non ſubiacet collationi, ſi fuerit ſimplex.*

2 *Cõſideratur ratio quare collatio fuerit introducta, tàm in filijs emancipatis, quàm in poteſtate exiſtentibus.*

3 *Donatio facta filio contemplatione matrimonij dicitur ſimplex, ſic non ſubiacet collationi ſecundum plures* DD.

Alij tamen diſtinguunt inter certum, & incertum matrimonium, primo caſu admittũt collationem, ſecundo vero negant.

4 *Cauſa finalis dicitur illa quæ principaliter excitat animum facientis, alias non facturi, impulſiua vero non.*

5 *Donatio facta contemplatione matrimonij euaneſcit, illo non ſecuto.*

6 *Matrimonium certum dicitur cauſa finalis donationis factæ.*

7 *Collatio non datur, niſi in caſibus à iure expreſſis.*

Et eſt de genere prohibitorum.

8 *Ponderatur in contrarium* textus in auth. ex testamento, C. de collationibus, *& resoluitur*.
9 *Collatio non recipit extensionem ex paritate rationis*.
10 *Dictio* alius *est repetitiua similium*.
11 *Ponderatur difficile argumentum* Fontanellæ *contra nostram sententiam*.
12 *Ponderantur* iura in l. omnimodo, §. imputari, C. de inofficioso testamento in l. Pomponius Philadelphus, ff. familiæ ercifcundæ.
13 *Necessariè dicitur quis fecisse, si ex pudore fecit*.
14 *Affertur responsio* de Marinis ad textum in dicto §. imputari, *& ab* Authore *refellitur, verum, & germanum tradente intellectum*.
15 *Verba dare important donationem*.
16 *Donatio inter patrem, & filium in potestate existentem non valet etiam causa dotis, & resoluitur* textus in dicta l. Pomponius Philadelphus.
Sed plures contrarium dixerunt.
17 *Collatio de iure antiquo tunc in dote dabatur, quando pater ab intestata decedebat, secus si ex testamento*.
18 *Collatio locum habet inter descendentes*.
19 Author *ponderat pro sua sententia eundem* textum in dicta l. Pomponius Philadelphus.
20 *Causa naturalis præualet accidentali*.
21 *Legatum factum consanguineo pauperi dicitur factum intuitu consanguinitatis, secus si dixerit pro anima*.
22 *Ponderatur, & resoluitur*, textus in l. 2. §. Titio decem, ff. de donationibus.
23 *Imputatio denegatur in multis casibus, in quibus collatio locum habet*.
24 *Collatio cessat in multis casibus ex coniecturata mente parentis, sic datur ex eadem causa, puta propter seruandam æqualitatem inter filios*.

ARGVMENTVM.

Examinatur controuersia, si donatio facta filio contemplatione matrimonij veniat conferenda in diuisione hæreditatis paternæ, & si vera sit sententia distinguens inter matrimonium certum, & incertum, qua de causa plura iura ponderantur, præcipuè in *l. omnimodo*, §. *imputari*, *C. de inofficioso testamento*, vbi affertur intellectus *Dom. de Marinis*, & ab *Authore* refellitur, verum sensum tradente, nec non in *l. Pomponius Philadelphus*, *ff. familiæ ercifcundæ*, pluresue notabiles doctrinæ considerantur.

THEOREMA CIV.

SAtis, & abundè renunciationis controuersias, ac dissentiones composuimus, itaut nullus alius excogitari poterit casus; solum pro fine huius lineę descendentis, quasdam difficultates vsu frequentissimas (circa quas scribere habui) omittere non sum indignatus. Annis elapsis Franciscus de Amato intendens matrimonio copulare Andræam filium, illi matrimonij contemplatione donauit ducatos bis mille, cuius parentis obitu post aliquot annos secuto, maxima insurrexit difficultas inter fratres circa diuisionem hæreditatis, eò quòd alij fratres asserebant fore conferendos dictos ducatos bis mille, pro qua difficultate sedanda mè arbitratorem elexerunt, qua de causa opus fuit aliqua conscribere, & cum multos perlegissem authores, magis irresolubilis euadebam, & nisi necessitas scribendi aliud suasisset, sub silentio transiuissem.

Scio plures *Doctores* maximi nominis in hac difficultate scripsisse, quos referunt *Cancerius par. 1. variarum titulo de donationibus à num. 61 cum pluribus seqq. Fontanella de pactis nuptialib. clausula 4. glosa 1. per totam*, *Mercur. Merl. de legitima lib. 2. quæst. 33. tit. 2. Dom. de Marinis, qui latè, & doctè more suo discurrit lib. 1. quotid. cap. 85. per totum, Dom. Cons. Staiban. lib. 1. controuersiarum in doctiss. controuers. 22. & 72. Castill. Sotomaior lib. 5. controuers. cap. 119. par. 2.* latè *doctissimus Marius Cutellus de donat. contemplat. mat. tractatu 2. discursu 1. speciali 5.* latè *Ludouicus Bellus consil 19. per totum, insignis olim Senator Marcellus Marcian. tomo 2. consil. 45. numer. 6.* ac infiniti alij apud ipsos legendi, nihilominus relicto omni verborum fuco, non agnosco totalem difficultatem sedatam fuisse, inde opus est noua tentare.

1 Nulli dubium est donationes inter viuos per patres in personas filiorum collatas (si simplices illæ fuerint) imputationi, & collationi haud subiacere colligitur ex *textu in l. si quando 35.* §. *generaliter*, *C. de inofficioso testamento*, & in *l. illud in fine*, *C. de collationibus*, sic docent *Bart. in l. in quartam, ff. ad legem falcidiam*, vbi

vbi *Ripa n.* 151. latè *Bolognet. in l. ſi emancipati à nu.* 52. *C. de collationibus*, *Craſius de ſucceſſionibus*, §. *legitima quæſt.* 22. *nu.* 1. *& 4.Feregrin.de fideicommiſſis art.* 36.*n.* 125. *Marta de ſucceſſione par.* 1. *quæſt.* 25. *art.* 11. *num.* 22. *Mangil.de imputationibus quæſt.* 14. *num.* 16. *& quæſt.* 15. *num.* 39. *Mercul. Merlinus de legitima lib.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 29. *num.* 6. *Rota Romana deciſ.* 568. *apud Seraſin. Rota Auenionenſis deciſ.* 56. *Anton. Faber lib.* 3. *Codicis tit.* 29. *de inofficioſo teſtamento deſinit.* 30. plures apud *Marium Cutel.de donat. contempl. matrimonij tractatu* 1. *diſcurſu* 2. *particula* 10.*nu.* 13.*Martin. Bonacina tom.* 2. *theologia moralis in titulo de contractibus diſput.*3.*quæſt.*6. *puncto* 7. §. *vnico num.* . . *verſ. reſpondeo primo*, & omiſſis pluribus rationibus quos *Doctores* noſtri inſinuant,
2 dico collationem duplici ex cauſa originem trahere, primo ne iniuria filij in poteſtate exiſtentes afficerentur data inæqualitate ipſis cum fratribus emancipatis, nam iure nouo filij emancipati vocabantur ad ſucceſſionem patris cum exiſtentibus in poteſtate per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, *l.*1.*in principio*, *& in l prætor in principio.ff. de collatione bonorum*, qua bonorum poſſeſſione tradita filijs emancipatis exiſtentes in poteſtate maximè grauabantur in duobus, primo quia in hæreditate patris erant omnia bona quæſita per filios in poteſtate, & hæreditates eis relictæ patri acquiſitæ, iuxta textum *in l.placet*. *ff. de acquirenda hæreditate*, & in *l.*1. *ff.ſi quis à patre fuerit manumiſſus*, & ſic filij emancipati participabant in diuiſione hæreditatis paternæ de bonis in poteſtate exiſtentibus relictis, imò de quæſitis per laborem, & induſtriam fratrum, ipſi verò retinebant omnia quæſita per ipſos, etiam ea quæ erant donata per patrem, itaque plus iuris habebant, quam fratres in poteſtate exiſtentes contra *textum in l.*1. *ff. de coniungatis cum emancip. lib.* proindè dicti filij in poteſtate vocati ab antiqua *lege* 12. *tabularum*, & ſui hæredes recipiebant iniuriam, quod priuarentur ab eo, qui vocabantur iure prætorio, ideò introductum fuit à prætore, quod ſi emancipatus vult ſuccedere cum filio in poteſtate, & ab eo auocare ſucceſſionem debitam, teneret conferre omnia, quæ acquiſita fuiſſent patri, vel ipſe non habuiſſet ſi fuiſſet in poteſtate, *l.* 1. *& per totum*, *ff. de collat. bonorum*, vndè ſi ceſſaret dicta iniuria filiorum in poteſtate exiſtentium ceſſaret collatio, proindè ſi emancipatus remoto edicto prætorio ex teſtamento, vel alia ratione conſecuturus eſſet bona, non teneretur conferre, *l.* 2. §. *totiens*, *& §. pater filium.ff de collat.bonorum*, ſecundò propter æqualitatem ſeruandam, inter eos fuit introducta collatio, vndè tàm filij emancipati, quàm in poteſtate exiſtentes ad inuicem conferunt, *l. vt liberis*, *ff. de collationibus*,& in *l.illud*, §. *finali*,*l.illam*, *C. eodem titulo*.

At in hoc ſecundo capite non omnis donatio confertur, vt in principio dixi, ſed ſolum ea quæ ob cauſam facta fuit iuribus ſupra citatis; proindè, vt ad veram reſolutionem difficultatem reducamus,videndum erit quo nomine vocetur donatio iſta contemplatione matrimonij ob cauſam, an vero ſimplex, & plures dixerunt ſimplicem
3 eſſe, vndè collationibus non ſubieit, ita *Suarez in l. quoniam in prioribus quæſt.* 5. *in fine*, *C. de inofficioſo teſtamento*, *Coraſius in l. filium quem habentem num.* 237. *C. familia erciſcunda*, *Natta conſ.* 609 *num.* 9. *Crauetta conſ.* 114. *nu.* 17. *Decianus conſ.* 3. *num.* 13. *Gabriel conſ.* 57. *nu.* 13. *cum ſeqq.* 2.*vol. Surd. conſ.*143. *n.*17. 45. *&* 51. *lib.*1. *Peguera deciſ.*213. *Anton. Faber de inofficioſo teſtamento deſinit.* 30. *Grinella deciſ.*139. *Mercul. Merlinus de legitima lib.* 2. *titulo* 2. *quæſt.*33.*nu.*5. deciſum refert *noſter de Marinis tom.*1. *quotidian. cap.*85. *à nu.* 6. *& in fine*, de qua deciſione meminit etiam *Thorus par.*2. *compendij verbo donatio*, *Reg. de Ponte conſ.*122. *n.* 6. *cum ſeqq. vol.* 2.

Alij autem dixerunt collationi locum fieri poſt alios *Cancerius par.* 1. *variarum cap.de donationibus nu.* 95. *&* 96. *in vltima impreſſione*, *Genuenſis in practicabilib. Eccleſiaſticis quæſt.* 625. *Fontan. de pactis nuptialib. clauſula* 4. *gloſa* 1. *per totam*, vbi latè examinat, qui tamen videtur diſtinguere inter donationem factam contemplatione certi, & determinati matrimonij, & in genere, primo caſu collationi locus datur, ſecundo verò denegatur, quàm eandem diſtinctionem plures *Doctores* apud eum amplexi ſunt, ſequuntur *Ludouic. Bellus conſ.*19. *à nu.*3. *Beccius conſ.*20. *per totum*, *Lelius Aldograd. conſ.*7. *nu.*22.*&* 33. *Conſil. Dom. Staiban. iunior. controuerſ. forenſium cap.* 22. *&* 72. *à nu.* 8. *&* 9. *cum ſeqq. Molfeſius part.* 4. *quæſt.* 25. *nu.* 4. *&* 5. *in add.* his non adductis *Cutell. loco citato à n.* 8.

Aſſignat rationem, quia dicta donatio facta contemplatione certi, & deter-
4 minati matrimonij non dicitur ſimplex, ſed

sed ob causam finalem, nam causa finalis
illa vocatur, quæ ita voluntatiè disponentis
animum excitat, vt si ea non esset, disposi-
tionem, seù actum illū minimè faceret: im-
pulsiua verò, quæ ad disponendum, seù fa-
ciendum animum iam determinatū incitat,
ita S. Thom. 1. 2. quæst. 1. ad primum, Bart. in
l. si cum te 52. n. 3. vbi Castrensis, ff. de pactis,
Tiraqu. in regula cessante causa limitat. 1.
num. 36. & 37. Cardin. Mantica de tacitis, &
ambiguis tomo 1. lib. 3. tit. 12. n. 26. cum seqq.
Anna cons. 135. n. 14. lib. 2. Gratianus tomo 1.
discept. forens. cap. 96. n. 40. & seq. & tomo 3.
cap. 498. n. 38. Card. Tuscus tomo 1. conclus. 134.
n. 12. cum seqq. Barzius dec. 79. num 33. & 42.
Tomatus decis. Macerat. 50. num 27. cum
pluribus seqq. Dom. Marchio Torelli Reg.
Capyc. Latro tomo 2. decis. 260. num. 9. Bona-
cina tomo 2. theologia moralis dispu. 4. quæst. 2.
puncto 3. num. 10. P. Merolla disput. 1. de in-
uoluntario cap. 2. dub. 21. notabili 6. nu. 713.
& 714. consequenter causa matrimonij in
specie dicitur finalis, nam si paterno amo-
re donasset, per antea executioni illam de-
mandaret non expectans matrimonij occa-
sionem, sed iam quod tale tempus talem-
que occasionem donandi affectat, signum
est matrimonij causam finalem fuisse, pro-
inde dixerunt Doctores, quod si tale matri-
5 monium non sequatur donatio euanescit,
Fontanel. loco citato num. 53. cum seq. Ma-
strill. dec. 211. num. 14. & 15. quod proprie
est causæ finalis, vt si illa deficiat, corruat
dispositio, sic intelligendo textum in cap cum
cessante de appellationibus, cap. & si Chri-
stus 20. propè finem de iure iurando, l. adige-
re, §. quamuis, ff. de iure patronatus, notant
Soccinus cons. 38. num. 3. vol. 1. Card. Manti-
ca de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 14. num. 7.
& de tacitis lib. 3. tit. 12. num. 19. Barbosa
axiomate 40. num. 4. 5. & seq.

Et in nostris terminis quoties matrimo-
nium contemplatum est certum, & deter-
6 minatum, toties causa dicitur finalis non
impulsiua, docent post alios Bertrand. con-
sil. 97. num. 1. Nacta consil. 609. num. 10.
& 13. latè Menoch. consil. 723. num. 15. cum
seqq. Decius consil. 685. num. 8. & 9. Pe-
regrin. consil. 78. num. 9. lib. 3. Ludou. Bel-
lus dicto consil. 19. num. 6. Gaspar. Thesaur.
lib. 3. quæstionum forensium quæst. 8. num. 4.
Molfes. consil. 11. Gratian. cap. 297. num. 3.
& 5. & cap. 924. per totum, Hodierna in
addit. ad Surdum decis. 322. num. 11. Muta
decis. 25. num. 2. & 6. Mastrell. decis. 211.
num. 3. cum pluribus seqq. Monterius dec. 10.
Bottill. de Success.

num. 7. & 14. Peguera decis. 220. num. 1.
Montanus in repetit. cap. Imperialem, §.
præterea si quis infeudatus num. 36. lit. O.
Gama decis. 164. in fine, Rota Romana diuer-
sorum decis. 20. num. 12. part. 4. Tomatus de-
cis. 77. num. 8. & 9. Larrea decis. Granat. 13.
num. 13. Dom. Præses Merlinus tomo 2. con-
trouers. cap. 34. num. 6. Nouar. lib. 1. quæstio-
num forensium quæst. 83. numer. 2. Castill.
tomo 5. controuers. par. 2. cap 119. num 16.
& per totum, Barbosa de potestate Episcopi
alleg. 20. num. 18. Aldograd. dicto cons. 7. n. 21.
Niger Ciriacus tomo 2. controuersiarum
cap. 270.

At ego in præsenti consului nullam fa-
ciendam esse collationem, licet donatio fa-
cta fuerit pro certo, & determinato matri-
monio, etenim collatio numquam fit, nisi
7 in casibus à iure expressis, docent Fulgosius
in l. si emancipati numer. 7. vbi Alexander
num. 4. & Cagnolus num. 63. C. de collationi-
bus, Purpurat. in l. illam num. 4. C. eodem
vbi Corneus num 4. & in dicta l. si emanci-
pati num. 19. Aldobrand. cons. 114. num. 50.
lib. 1. est enim collatio de genere prohibi-
torum, Fulgos. in dicta l. si emancipati nu. 7.
in auth. ex testamento sub n. 4. ad finem vers.
remanet, & in l. illam n. 1. in secundo notabili,
proinde in dubio contra collatonē pronun-
ciandum, Romanus in dicta l. illam n. 4. Ca-
gnol. in dicta l. si emancipati n. 83. ad finem
vers. ex quibus, Alduinus cons. 2. n. 90. reperi-
tum apud Peregrin cons. 97. n. 90. lib. 4. sed in
iure scriptum non reperitur hanc donatio-
nem fore conferendam cōsequenter dicen-
dum erit collationi non subiacere.

Sed possent aduersarij insurgere, dicen-
8 tes colligi collationem hanc ex textu in
auth. ex testamento, C. de collationibus, vbi
Imperator negat collationem dotis, & alio-
rum, si pater hoc expresserit, ibi (ex testa-
mento, & ab intestato cessat dotis. & aliorū
datorum collatio, ita demum si parens hoc
designauerit expresserim,) ergo à contrario
si pater hoc non expresserit dotis, ac alio-
rum datorum constitutio collationi subia-
cet, quæ verba, (& aliorum datorum) ex-
presse ostendunt in nostro casu collationem
non cessare, ita discurrit Fontan. loco citato
num. 40. & 41.

Quæ difficilis obiectio dupliciter diluciturs,
primo negādo fieri collationē in quocūque
casu ex identitate rationis in altero casu cō-
sideratæ, de quo expresse iura disposuerunt,
illa enim nulla recipit extensionem ex
9 paritate, vel maioritate rationis, ita
Ooo 2 Pau-

Paulus de Castro in dicta l. illam num. 5. C. de collationibus, Alexand. in dicta l. si emancipati num. 6. vbi Cagnolus num. 25. & 65. num. 108. & 119. in fine, Decius in l. vt liberis num. 22. vers. sed ista solutio, C. de collat. Crauetta consf.617. in fine lib. 4. Surdus consf. 289. num. 20. cum seqq. lib. 2. Valascus in praxi partit. cap. 12. num. 34. agitur enim de communicandis bonis, & sic de auferendo iure iam quæsito, *Cagnol. in dicta l. si emancipati num. 66.* quod valdè odiosum est, *cap. super eo 15. vers. hoc tuam de officio delegati, l. 2. S. merito, & S. si quis à Principe, ff. ne quid in loco publico,* meritò omnis extensio prohibetur, sic licet fiat collatio in dote, & donatione propter nuptias, ad æqualitatem seruandam, non per hoc oritur idem fore dicendum in donatione contemplatione matrimonij.

Et illa verba (*& aliorum datorum*) est secunda responsio, nihil aliud significant, nisi quod in donationibus eiusdem naturæ dotis dati collationem, & cum dos fit ex causa necessaria, iuxta *textum in l. finali, C. de dotis promissione,* intellectus fieri debet de alijs ex causa necessaria, dictio enim
10 *aliorum* denotat similitudinem, cum illius sit repetitiua, ex *textu in l. si fugitiui cum glosa ibi, C. de seruis fugitiuis, l. quidam relegatus, vbi Bartolus, ff. de rebus dubijs, cap. sedes de rescriptis,* cum pluribus adductis per *Barbos. de dictionibus dict. 17. per totam,* quæ causa necessaria non consideratur in casu nostro, quoniam pater non adstringitur ad donandum contemplatione matrimonij, consequenter dato, quod donatio ob causam finalem dicatur non per hoc collationi erit subicienda.

Doctissimus tamen Fontanell. loco citato num. 33. hanc futuram responsionem considerans illam subtiliter resoluit, ac impu-
11 gnat, dicens ex illa maximum sequi absurdum, nam pater non tenetur dotare filiam diuitem, vt ex multis resoluit *Couar. ad quartum decretalis par. 2. S. 8. cap. 3. num. 8.* & tamen si ei donatio causa dotis facta fuerit collationi subicitur, secundo mater neque tenetur filiam dotare, nisi in subsidium, *l. neque mater, C. de iure dotiū.* & adhuc datur locus collationi, cōsequenter falsa responsio.

12 Secundo contra dictam responsionem obstat *textus in l. omnimodo S. imputari, C. de inofficioso testamento,* vbi *Iustinian.* ait teneri filium collationi subicere militiam emptam ex pecunia patris, ibi (*imputari vero filijs alijsque personis, quę dudum ad inofficiosi testamenti, querelam vocabantur in legitimam portionem, & illa volumus quæ occasione militia ex pecunijs mortui ijsdem personis acquisita*) tamen non consideratur causa necessaria, cum pater non teneretur dare pecuniam filio ad emendam militiam, ergo falsa videtur responsio de causa necessaria.

Et ego (pro impugnatione eiusdem responsionis) notabilem locum *Papin.* ad hoc hucusque non consideratum afferam in *l. Pompon. Philadel. ff. familiæ ercisc.unda,* ibi enim supponitur patrem filiæ donasse dotis causa, posteaué in testamento simul cum alijs filijs hæredem illam instituit, quærit *Papin.* si filia poterat retinere prædia donata ante partem, & respondit posse, ibi (*an ea præcipua filia retinere posset, cum omnes filias hæredes instituisset, quærebatur, iustam causam retinendæ possessionis habere filiam*) & tamen nullus dubitauit causam dotis esse necessariam in patre, igitur si aliquando considerata causa voluntaria collationi locus datur, & aliquando in causa necessaria cessat, signum est dictionem super allatam improbabilem esse.

Primam tamen sententiam amplectendo, scilicet imputationem non fieri neque collationem, ad hæc respondetur primo iura nostra respiecere frequentiam actus non verò, quod accidentaliter euenit, nam regulariter patres dotant filias non matres, proindè sancitum est dotem conferri, sic etiam de raro filiæ diuites sunt, vndè paterna dotatione non indigeant, eò magis quia locum legitimæ dos accipit, indè licet simus in casu voluntario, vt supra, cum accipiat, seù loco legitimæ subrogetur, illam naturam accipit, sic representando actum merè necessarium fit collatio, dato quod mater voluntariè filiam dotet, aut pater diuitem filiam, si non dicitur fecisse necessariè, scilicet virtute legis, satisfacit tamen necessitati pudoris, pudor enim necessitatem quamdam in homines ruit, & pro tali iura
13 **nostra reputant, vt notabiliter colligitur ex** *textu in l. Quintus Mutius, ff. mandati, l. 2. ff. de alimentis, & cibarijs legatis.*

Ad *textum* verò in dicta *l. omnimodo, S. imputari, C. de inofficioso testamento* res-
14 **pondet** *de Marinis dicto cap. 85. num. 14.* dicens ibi non agi de militia filio per patrem donata, sed tantum agitur de militia empta patris pecunia, quam filio pater assignauit non tamen per viam do-

donationis, alias si donauisset, collatio cessaret, citat *Grauet. cons. 136. nu. 3. vers. secundo respondeo.*

Verum hæc responsio (salua pace tanti Doctoris) aliquantulum dubitabilis mihi videtur, nam ex verbis *textus*, si illa bene perpendantur, donatio colligitur, etenim frustra de imputatione quæsiuisset *Iuris Cons.* si donatio ibi non considerata fuisset, cum esset æqualiter diuidenda inter fratres tamquam in patrimonio patris existens, secundo ibi excipitur casus quo filius esset vnus ex silentiarijs Sacri Palatij, in illis verbis (*exceptis solis viris spectabilibus Silentiarijs Sacri nostri Palatij, quibus præstita iam specialia beneficia, tàm de alijs capitulis, quàm de pecunijs super memorata militia à parentibus eorum datis ne in legitimam portionem eis imputentur,*) igitur si denegatur hic imputatio, & propriam sibi faciunt militiam tales filij, aut patris pecuniam, signum est dominium fuisse in eos translatum virtute donationis, alias si cessaret imputatio, non cessaret communicatio, cum alijs fratribus, eò quod ageretur de substantia paterna, & exceptio est de regula, tertio ibi absunt verba, *datis*, quæ donationem important ex *textu in l. vbi autem non apparet*, *§. finali*, *ff. de verb. oblig. & in §. sic itaque vbi Iason instit. de actionibus*, docent Salycet. *in l. si donatione col. 3. vers secundo igitur casu*, *C. de collationibus*, *Menoch. lib. 3. præsumpt. 6. nu 85. & præsumpt. 8. num. 25. Gratus cons. 7. num. 21. lib. 2. Soccin. cons. 9. num. 29. lib. 1. Parisius cons. 33. num. 3. Natta cons. 496. num. 4. Decian. cons. 21. num. 14. Gratianus tomo 1. discept. forens. cap. 82. num. 4. & 18. Giurba decis. 64. num. 11. Thomatus decis. 69. num. 1.* consequenter ex his colligi fuisse donationem non meram assignationem dominij translationem non importantem, proindè illa distinctio *Grauettæ* inter acquisitionem, & donationem videtur mihi potius verbis adhærere, quàm rei substantiæ.

Vndè respondetur ibi dari collationem, quia expresè in iure sancitum est, nam vt supra dixi collatio est de genere prohibitorum, quæ non datur, nisi expresè reperiatur, at cum iura de tali casu loquantur, aliud non erit indagandum, sicut apparet in altero casu excepto, quare enim in Silentiarijs Palatij iura collationem prohibent ratio colligi nequit.

Sed posset aliquis insurgere dicendo inanem fuisse distinctionem illam inter causam necessariam, & voluntariam super allatam, sed solum attendendum erit si in iure scriptum reperiatur, nam respondeo hoc procedere in donatione ex causa voluntaria, sed in necessaria iam reperitur dispositum, non solum in dote, & donatione propter nuptias, sed etiam in alijs virtute illorum verborum, in dicta auth. ex testamento, (*& aliorum datorum*) modo vt supra explicauimus.

Remanet respondendum ad *textum* in dicta *l. Pompon. Philadel.* duobus modis, primo verius esse inutilem fore donationem ex causa dotis filiæ à patre factam iuxta

16 opinionem *Antonij Fabri lib. 7. de coniect. Iuris cap. 12. & lib. 3. cap. 2. ad finem, & de erroribus pragmaticorum decade 40. errore 9.* sequuntur *Gaspar Schifordeg. lib. 2. forensium tract. 13. quæst. 1. cum seqq. Anton. Merenda lib. 1. controuersiarum cap. 23. à num. 7.* quorum sententia colligi videtur ex dicta *l. Pomponius*, vbi *Iuris Cons.* ait non aliter posse filiam prædia donata retinere, nisi post patris obitum matrimonium duraret, consequenter videtur insinuare à principio non valuisse, secundo *Iuris Cons.* ait filiam naturaliter tantum prædia possidere, quæ naturalis possessio aliud non ostendit, nisi corporalem insistentiam, *l. 1. §. quod ait vers. vndè, ff quorum legat. l. quod seruus ff. de acquirenda possess.* ideò mirum non est si nulla fiat collatio, quoniam nulla indicatur donatio.

At retenta communi sententia docente valere donationem filiæ per patrem factam contemplatione tamen matrimonij, quàm latè post alios tuentur *Præses de Franch. decis. 205. & 426. Castill. decis. 51. lib. 1. Surdus decis. 322. nu. 28. Pegu decis. 210. Theodor. allegat. 43.* latè *Fontanell. de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 1. per totam*, *Cutell. de donat. contemplat. matr. tractatu 1. discursu secundo*, *Anton. Faber lib. 8. Codicis titul. 36. de donationibus definit. 1.* & latè tuetur *doctissimus Arias de Mesa lib. 3. variarum cap. 17. à num. 11.* qui omnibus aduersariorum argumentis satisfacit, alia de causa collationem ibi cessare inquam.

Ad quam declarandam sciendum est, quod de iure antiquo collatio in dote tunc considerabatur, quoties pater ab intestato decedebat, at si cum testa-

17 mento collatio cessabat, sic intelliguntur *iura in l. filia tuius, C. familia erciscundæ*, in illis verbis (*filia cuius nomine pater rem comparauit si non postea contrarium indicium*

cium eius probetur per arbitrium diuidendæ hæreditatis præcipuas adiudicari reſcriptum eſt,) & expreſſe dicitur in *l.* 1. *C. de collationibus*, cuius verba ſunt (*emancipatos liberos teſtamento hæredes ſcriptos, & ex eo ſucceſſionem obtinentes, à patre donata cõferre non oportere, niſi pater hoc ipſum ſpecialiter deſignauerit*,) & in *l. ſi filia, ff. de collatione dotis*, ibi (*ſi filia fuerit hæres inſtituta collatione dotis non fugentur*) quę iura expreſsè iubent collationem in dote etiã ceſſare, ſi pater cum teſtamento deceſſerit.

Si verò ab inteſtato tunc collationi locus dabatur, iura ſunt in *l.* 1. *ff. de collatione dotis*, in illis verbis, (*filiam quæ ab inteſtato hæres ſit conferre quidem dotem oportet*) & in *l. filiam* 7. *C. de collat.* rectè explicat *Cuiac. lib.* 3. *obſeruationum cap.* 30. ratio diſparitatis eſt, quia quando filij admittuntur ex teſtamento, non accipiunt hæreditatem, vt filij, ſed vt hæredes, ait *Vlpian. in l.* 1. *§. Pomponius, ff. de carboniano edicto*, in illis verbis) *quia vel quaſi ſcriptus* habet bonorum poſſeſſionem, etiam ſi filius non ſit, quare cum inter extraneos ceſſat collatio, ex notatis per *Duaren. ad titulum Codicis de collationibus*, collatio enim habet locum ſolum inter deſcendentes, qui agant de

18 ſucceſſione aſcendentium, *Baldus in l. quoniam nouella num.* 1. *C. de inofficioſo teſtamento*, *Paulus de Caſtro in l. ſi emancipati num.* 2. *C. de collat. Sichard. in rub. eiuſdem tituli num.* 9. *Purpur. in dicta l. ſi emancipati num.* 21. *Valaſcus in praxi partit. cap.* 12. *num.* 31. vndè dixerunt *Doctores*, quod ſi filia capit ex teſtamento quod ſibi relictum eſt tamquam extraneę conferre non teneretur, *l. à patre* 10. *C. de collat. vbi Iacob Butrigar. verſ quæro, & Purpur. nu.* 1. *in fine*, explicat *Cuiac. ad titulum Codicis de collationibus in principio verſ. videamus, quæ ſit ratio*, merito collatio in illis iuribus denegatur, cum agatur de ſucceſſione patris ex teſtamento, at facto caſu ex inteſtato ſucceſſio illis defertur, vt filijs, proinde ratione ſeruandæ æqualitatis bona ad communionem redigi debebantur ſubtiliſſime conſiderauit *Cuiac. lib.* 11. *reſponſorum Papin. in l. penult. ff. de collat. dotis*, *& ſubtiliſſimus Arias de Meſa loco citato cap.* 18. *n.* 16. aliam addit rationem quoniam decedendo cum teſtamento videtur priorem voluntatem confirmare, alioquin ſi à priori diſcedere voluiſſet id teſtamento exprimeret, quod non conſideratur quando ab inteſtato deceſſerit, his poſitis.

Euidenter apparet reſponſio ad *textum in dicta l. Pomponius* ibi enim *Papin.* ait patrem cum teſtamento deceſſiſſe omneſque filios hæredes inſtituiſſe, ibi (*cum omnes filios hæredes inſtituiſſet*,) meritò collationi locus denegatur, quæ reſponſio nullam videtur pati replicationem.

Vndè opus fuit nouam ſancire legem, qua iubetur in cauſis neceſſarijs collationẽ effici, tàm ſi pater ab inteſtato quàm ex teſtamento decederet, vt ex *auth. ex teſtamento, C. de collationibus, §. illud auth. de triente, & ſemiſſe*.

19 Imò ſi rectè *Papiniani* verba perpendantur, locus iſte confirmat meam diſtinctionem, quoniam donatio, de qua ibi fit mentio quoad proprietatem prędiorum fuit ex cauſa voluntaria non neceſſaria, ſolum enim fructus illorum pro dote fuerunt aſſignati non prædia, in illis verbis (*Pomponius Philadelphus dotis cauſa prædia filiæ, quam habebat in poteſtate tradidit, & redditus eorum genero ſolui mandauit*,) vndè proprietas fuit data cauſa dotis apparenter, cum ſoli fructus pro vera dote fuerunt filiæ viro aſſignati, ſic quod proprietatem, cum non remaneat vera dotis natura, dicitur ex cauſa merè voluntaria, quæ collationem excludit, etiam attento iure nouiſſimo, vt probaui.

Et vt omnis ceſſet ſcrupulus, inquam neque cauſam finalem donationis matrimonium dici poſſe, licet in ſpecie illud conſideremus, quoniam haud nego illam dici cauſam finalem, qua quiſque mouetur ad actum faciendum, ſine qua non fieret actus, ſed haud affirmo patrem non facturum donationem, niſi huius matrimonij impulſus præcederet, ratio euidens eſt, in patre duo conſiderantur, primo paternus amor, ſecundo matrimonij cauſa ad donationem faciendam, prima eſt naturalis, ſecunda accidentalis, atquoties duæ cauſæ concurrunt illa

20 præponderatur, quæ ex ſanguinis coniunctione inſurgit, dicunt *Bar. & Doctores in l. qui filiabus in principio, ff. de leg.* 1. *Azened. conſ.* 16. *num.* 14. *Maſtrillus deciſ.* 206. *num.* 4. *&* 5. cauſa enim naturalis accidentalem vincit, vt expreſsè cauetur in *l. tutor* 31. *§. quæ tutoribus, ff. de excuſat. tutorum, l. qui habet* 3 *ff. de tutelis, & in l. dotem, §. hæreditatem, ff. de caſtrenſi peculio*, in illis verbis (*ſanguinis enim ratio non militiæ cauſa meritarum accipiendæ hæreditatis præbuit*,) ſic dixerunt *Tiraquell. de priuilegijs piæ cauſæ in præfatione verſ. amplia, quod adeo verum eſt, Maſcard. concluſ.*

1177.

1177. num.6. Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.6. tit.3. num.13. & lib.12. titulo vltimo num. 30. Marta de successione legali par.4. quæst.15. num.13. 14. & 15. Intrigl. sing. 98. num. 144. lib. 3. P. Merol. de voluntario disput. 1. cap. 2. num. 849. Genuen. in practicabilibus Ecclesiasticis quæst. 573. Franch. decis.4. num.12. & 13. Barzius decis.Bon.79.num.37. Caualer.decis.212. nu.6. & decis. 377. nu.6.

Proindè magis communiter dixerunt *Doctores* legatum pauperi consanguineo relictum potius factum dici consanguinitatis
21 intuitu, quàm paupertatis, iuxta *glosam in l. illud, §. sin vero verbo de alia causa, C. de Sacrosanctis Ecclesiis* vbi *Bartol. Bald. & Paul. de Castro,* post multos docent *Marta par.4. quæst.18. art.4. num.13. 14. & 15. & voto 29. nu. 7. Molfes. in summa tomo 2. tract.13.cap.5. in 14. responso num. 155. Bonacina tomo 2. theolog. moralis in titulo de contractibus disput. 3. quæst. 17. puncto 8. §. 2. num.2. in fine, Sanchez de matrimonio lib. 1. disput. 4. num. 9. Moneta de commut. vlt. volunt. cap. 4. quæst. 2. num.37. Franch. dec.*563. plures videndi apud *Baltax. Tomas. tract. 10. de pia causa tit.1. cap.6. num.138. & 139. & cap.9. num.*144. quicquid sit quando dixerit testator pro anima omninò videndus *Doctissimus Episcopus Maran. tomo 1. responso 3. per totum*, omnes illa ratione moti, quia in concursu causæ accidentalis, & naturalis, hæc secunda primum accipit locum, ac illa considerata dicitur, consequenter si in casu nostro duæ causæ considerari possunt tamquam finales paternus amor scilicet, & matrimonium, cum de nulla clarè liqueat dicendum erit paternum amorem fuisse cõtemplatum tamquam causam finalem, matrimonium vero tamquam causam impulsiuam.

Ex quibus patet responsio ad *textum*, quem aduersarij adducunt, in *l. 2. §. Titio*
22 *decem, ff. de donationibus*, quoniam ibi *Vlpianus* ait, quod si ego donauerim Titio decem, vt stichum emeret, si mortuus reperiatur, euanescit donatio, dummodò hac contemplatione donaui, vt stichus emeretur, alias non essem donaturus, in illis verbis (*nam si Titio decem in hoc dedi, vt stichum emeres aliter non donaturus,*) non mirum quia cessat principalis causa qua motus fui ad donandum, sequitur *Iuris. Cons.* quod si adhuc essem donaturus, donatio firma remanet, ibi (*si verò alias quoque donaturus Titio decem*) in fine (*pecunia apud Titium remanebit*,) qui secundus casus consideratur in præsenti Theoremate, vt supra probaui, imò *glosa* ibi verbo *causa magis* inquit, quod si in dubio versemur pro donatione iudicandum erit, eò quòd causa illa vt impulsiua æstimanda erit, & à fortioribus in casu nostro procedere debet, vbi adest sanguinis coniunctio, ad quod vltra adducta videndæ sunt notabiles decisiones *Rotæ Romanæ* relatæ per *de Marinis lib.1. quotidianar. cap. 87. per totum*.

Neque obstat, quod aliqui forsan possent dicere, scilicet hæc procedere quoties matrimonium fuisset in genere contemplatum non in specie, quasi quod si sanguinis coniunctio, seù paternus amor fuisset causa finalis per anteà donauisset non expectato hoc tempore, quoniam responsio facilis est, & colligitur ex dictis in principio, nam finalis causa illa dicitur, quæ principaliter disponentem inducit, impulsiua non ipsa principaliter mouet, sed tantum tempus determinat, seù occasionem præbet efficiendi retentum in mente: sic in casu nostro tale matrimonium efficit, vt nunc pater donet filio aliud tempus non expectans, proindè causa dicitur donationis, aliàs simplex appellaretur, quæ omnia bene notanda sunt, cum huc vsque talis quæstio plenè, & ad hominem, vt ita dicam non fuerit discussa.

Quæ opinio à fortiori procederet, si de
23 imputatione sermonem institueremus, nam *Imperator Iustinian. in l. illud vers. hac autem regula, C. de collationibus*, ait non omnia, quæ collationi subiacent imputantur, sed solum illa de quibus expressa reperitur determinatio, in illis verbis (*minimè è contrario tenebit, vt possit quis dicere, etiam illa quæ conferuntur omnimodo in quartam partem ijs computari, qui ad inofficiosi querelam vocantur, ea enim tantummodo ex ijs, quæ conferuntur memoratæ portioni computabuntur, pro quibus specialiter legibus, vt hoc fieret expressum est.*) sic dato quòd contraria procederet sententia hãc donationem collationi submittens non posset procedere, cum de imputatione tractabitur, eò quod nullo iure sancitum reperitur.

Attamen pro limitatione totalis disputationis assero, quod si maxima oriretur inæqualitas inter filios, si collationi locus non daretur, tunc illam fore admittendam in hac donatione opportunum existimo, sicut enim collatio cessat ex præsumpta
24 patris voluntate, iuxta *textum in auth. de triente*,

triente, *& semisse*, §. *illud quoque*, *& in auth. ex testamento*, C. *de collationibus*, docent *Bar. in l. ex parte*, §. *intestato vers. nota*, *ff. familiae erciscundae Purpur. in l. si pater nu.* 25. *&* 29. *& in dicta auth. ex testamento n.*4. *Decius in l.*1. *n.*4. *C. eodem*, *Soccin. senior cons.*127. *col.*8. *lib.* 3. *Cravetta cons.*85. *num.*8. *Alciatus cons.*144. *n.*4. *lib.* 5. *& cons.*584. *nu.*1. *lib.*9. *Curtius iunior cons.*295. *n.* 10. *cum seqq. lib.*3. *Decian. cons.*102. *n.*26. *lib.*2. *Aldouin. cons.*2. *n.*99. *Surdus cons.*143. *n.*18. *&* 19. *Facchin. lib.*5. *controuersiar. cap.*78. *in fine*, *Mangil. de imput. quaest.*48. *n.*27. sic etiam erit dicendum, vt collatio colligi possit in casibus à iure non decisis ex tacita patris voluntate scilicet propter aequalitatem seruandam inter filios, quam maximoperè parentes desiderant, iuxta *textum* notabilem ad hoc in *l. cum pater*, §. *euictis ff. de leg.* & sicut illa denegatur, si maxima resultaret inaequalitas, ex dictis per *Decium cons.*59 *n.*2. *Papon. cons.*154 *n.*4. *&* 5. & per *Toma. decis. Macerat.*50. *n.*2. *in fine*, idem è contra dicendum erit ad hoc vt euitetur maxima illa inaequalitas inter filios amittēda erit collatio, vt ex multis colligit *doctissimus Cutellus de donat. contemplat. matr. tract.*1. *discursu* 2. *particula* 10. *n.*

SVMMARIVM.

1 *Stipulatio patris pro se, & filiis dicitur facta pro filijs, vt haeredibus, sed infra declarabitur.*

2 *Filij vocati simul cum patre ab auo, veniunt ordine successiuo, idest post patris obitum, secus si fuerint vocati à fratre.*

3 *Impugnatur argumentum* de Marinis cap. 89. lib. 1.

4 *Legatum factum Titio, & eius ab auo praestatur omnibus ordine simultaneo.*

5 *Nepotes admittuntur ordine successiuo in omni casu, quoties non erant nati, tempore quo fuerunt vocati.*

6 *Substitutio fideicommissaria potest fieri in contractibus.*

7 *Affectio non cadit in non natos.*

8 *Legatum factum filiofamilias non dicitur contemplatione patris, licet pater fuerit nominatus, secus si non esset natus.*

9 *Legatum factum tertio alterius contemplatione illi acquiritur.*

10 *Contemplatio patris cessat, quoties legatum factum filiofamilias est dilatum tempore, quo est sui iuris.*

11 *Explicatur, quae sit contemplatio propria, & quae impropria.*

12 *Stipulari nemo alteri potest, & de ratione. Limitatur in patre stipulante pro filijs, & quomodo procedat, explicatur.*

13 *Heredes non dicuntur contemplati in donatione, nisi de eis expressa fuerit facta mentio secundum aliquos, & limitatur in donatione contemplatione matrimonij.*

14 *Ponderantur* iura in l. auus 34. ff. de pactis.

In l. si ita quis promiserit 135. §. penult. ff. de verb. oblig.

In l. codicillis 91. §. matre, ff. de legatis 2.

15 *Nominatio vnius filij in donatione operatur vt alij dicantur exclusi, & non comprehensi sub donatione.*

16 *Ponderatur* textus in l. continuus, §. finali, ff. de verb. oblig. *sed resoluitur.*

17 *Ponderatur* in l. quoties, C. de donat. quae sub modo, *& remissiuè enumerantur* Doctores *illud tractantes.*

18 *Stipulatio dicitur acceptata fauore non natorum, supplendo lex acceptationem pro illis.*

19 *Ponderatur argumentum* Dom. de Marinis *contra nostram sententiam, & resoluitur.*

20 *Pater acquirens emphiteusim pro se, & filijs poterit illis praeiudicare.*

Idem dicitur in officijs acquisitis per patrem pro se, & filiis.

Quod intelligitur si propria pecunia acquisiuerit, secus si ex Principis munificentia.

21 *Laudatur* Congregatio Patrum Oratorij S. Philippi Nerij, *& simul* P. Antonius Glielmus.

22 *Ponderantur* iura in l. 3. ff. de interdictis, & relegatis in l. 4. ff. de iure patronatus.

23 *Refertur responsio* glosae *ad dicta iura, quae melius resoluit* Montanus.

24 *Ponderatur* textus in l. si arrogator, ff. de adoptionibus.

25 *Voluntas patris acquirentis attenditur quādo sumus in actu oneroso, secus in lucratiuo, quia attenditur voluntas donantis.*

26 *Ponderatur* textus in l. vt iuris iurandi, §. si liberi, ff. de operis libertorum.

27 *Impugnatur* Horatius Montanus, *& iura per ipsum adducta resoluuntur.*

28 *Resoluitur* textus in l. si quis operas, ff. de operis libertorum.

29 *Resoluitur* textus in dicta l. si operarum.

30 *Enumerantur* Doctores, *agentes, quando aliquis admittatur ad rem haereditariam ex se, licet ille non sit haeres.*

31 *Donatio contēplatione matrimonii est irreuocabilis, etiam quoad caput ingratitudinis.*

Ne-

Neque poterit per filium patri retrodonari.

32 *Forma inuestituræ dicitur mutata per qualitatem super additam, sed prohibetur mutari.*

Et semper primum erit attendenda, itaut per posteriores non dicitur derogata.

Imò dominus in renouatione, neque poterit mutare in præiudicium successorum.

33 *Stipulatio facta per patrem pro se, & filijs dicitur stipulasse, vt filijs non vt hæredibus, quoties non est transitoria ad hæredes.*

34 *Feudatarius potest mutare formam inuestituræ in feudo hæreditario, vel antiquo non cum consensu Regis.*

35 *Refutatio fieri potest in proximum successurum absque consensu Regis, & quid in alijs contractibus.*

36 *Refutatio non potest fieri cum aliqua qualitate, videas* num. 38.

37 *Mutatio formæ in feudis fieri potest cum consensu illorum, de quorum præiudicio agitur.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, quomodo succedant filij in donatione contemplatione matrimonij si cum qualitate hæreditaria, vel proprio iure, ad quam sedandam plura iura ponderantur, & ad verum intellectum rediguntur, insuper impugnatur *Dom. de Marinis lib. 1. cap. 89.* & intellectus *Montani* ad aliqua iura pluribus refellitur, denique discutitur etiam in bonis feudalibus, ad quod plura notabilia deducuntur, & tota controuersia nouis ponderationibus illustratur.

THEOREMA CV.

PRæcedenti Theoremati accedit discutienda quotidiana controuersia, de qua pluries in omni Senatu disputari contingit, facta scilicet tali donatione patri, & filijs, veniant illi proprio iure tamquam ab auo donante vocati, an verò, vt patris hæredes, itaut creditoribus hæreditarijs de illis bonis satisfacere sint obligati? scio plures *Doctores*, tàm ex antiquis, quàm neotericis, plura in hac quæstione scripsisse, nihilominus non ita res fuit agitata, vt difficultates dilutæ videantur, vndè si antecedenti quæstione opus fuit proprio Marte noua

Bettel. de Success.

tentare, in hac minor labor non est expoScendus, & pro clariori intelligentia duo discutiam capita, primo respectu bonorum allodialium, secundo respectu feudalium.

Quoad primum communem reperio adesse sententiam docentem hos filios admitti cum qualitate hæreditaria, proindè ad debita paterna adstringi posse, ita (relictis antiquis, & pluribus ex pragmaticis) *Surdus decis. 322. per totam, Ausa consil. 52. à numer. 22. Molfes. consil. 2. post tractatum ad nostras consuetudines, Camill. Medices consil. 142. per totum, Camill. de la Ratha consil. 9. Dom. de Marinis libr. 1. cap. 89. per totum, & tomo 2. cap. 68. Reg. Galeo. libr. 1. controuersiarum cap. 57. à nu. 17. cum seq.* adest *elegantissima allegatio Doctoris Ioan. Iacobi Annicchini eruditissimi quidem viri, quem mensibus præteritis atra mors præuenit, dum ipse de præuentione scribebat, impressa in nona parte Ricci collect. 3948.* latè hanc sententiam tuetur *doctissimus Anton. Monacus in tract. de recta feudi interpretatione cap. 23. per totum, Horatius Persius consil. ciuili 23. Noguer. alleg. 37. num. 11. cum seq.* sic decisum testatur *Reg. Sanfelic. decis. 200. per totum, Dom. Marchio Torelli Reg. Capyc. Latro tomo 2. consul. 79. 80. 81. & 82. Dom. Gizzius in obseru. 40. ad decis. Dom. Reg. Capyc. Latri num. 7. cum pluribus seqq. & num. 13.* sic decisum testatur.

1 Pro qua sententia *Surdus* cum asseclis ponderat doctrinam *Bart. in l. gallus, §. quidam rectè num. 9. vbi Angelus, & alij, ff. de liberis, & posthumis* dicentis patrem stipulanrem pro se, & filijs, stipulasse videri pro filijs, vt hæredibus, consequenter, si hæc donationem capiunt filij mediante paterna stipulatione, omninò dicendum est illos admitti cum qualitate hæreditaria.

At *Dom. de Marinis dicto cap. 89.* aliam tentauit viam pro fundamento huius sententiæ, licet ex *Surdo* etiam colligatur, *nu. 44. cum seq.* videlicet filios in prædicta donatione contemplatos non admitti simul cum patre, sed successiuo ordine, idest post parẽtis obitũ, eò quòd tali ordine vocati dicuntur in generali institutione per auum confecta, iuxta sententiam *glosa in l. gallus, §. quidam rectè verbo non exprimat*, vbi communiter *Doctores, ff. de liberis, & posthumis*, sequuntur *Bar. Alexand. Soccin.* & alij 2 in *l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell.*

 post

post alios *Rustic. in l. cum auus lib. 1. cap. 1. num. 28. ff. de condit. & demonstr. Marta de success. legali par. 1. quaest. 2 1. art. 3.* latè *Fusar. quaest. 476. Intrigliol. de substi. centuria 3. qu. 8. à num. 1. Cancer. par. 1. variarum cap. 1. a num. 103. cum pluribus seqq. Barzius decis. 9. & 10. Caesar de Grassis decis. 151. alias 2. num. 3. de testamentis, Farinac. decis. 668 par. 2. Seraphin. dec. 934. Boerius decis. 185. Fräch. decis. 633. Surdus decis. 346. num. 4. Rota Romana decis. 179. p. 1. in nouissimis*, at quia valet argumentum de contractibus ad vltimas voluntates, & è contra *l. pactum inter haeredem*, vbi *glosa*, *& Bar. ff. de pactis*, cum relatis per *Euerad. in Topica in loco ab vltimis voluntatibus ad contractus*, consequenter (ait *de Marin.*) veniunt ordine successiuo, scilicet post patris obitũ, qui succedẽdi modus hæreditariam qualitatem importat.

Nihilominùs non possum non mirari de
3 hoc argumento (salua pace tanti Doctoris, quem semper sum veneratus, ac meum iudico præceptorem) cum satis inefficax sit ad fundandam sententiam, primo quia falsa est ratio assignata, scilicet quod veniant isti filij ordine successiuo ad modum hæredis institutionis, quoniam non semper est bonum argumentum de vltimis voluntatibus ad contractus, præcipuè si militet diuersitas rationis, vt latè per *Euerad. loco cit.* sed alia est ratio, & ne verbalis tantum videatur impugnatio, quæro, qua de ratione in successione aui nepotes regulariter veniunt ordine successiuo, & certe ne testamentum aliquo vitio corruat, tenetur enim pater filium hæredem instituere, aut exhæredare, *l. inter caetera, ff. de liberis, & posthumis*, & illo in medio non existente nepotem, aliàs testamentum rueret, *l. posthumorum, ff. de iniusto, & rupto*, sic quando auus vocat filium, & nepotes ex illo, intelligitur vocasse ordine successiuo, vt testamentum semper valeat, & si medio tempore filius deficiat, vndè concurrit necessitas pro tali facienda vocatione.

Vndè dixerunt *Doctores* hoc non procedere si loquamur in linea transuersali, in qua non consideratur ordo necessitatis, sed tantum affectionis, & charitatis, vt in locis citatis omnes admittunt quibus addo *Fusar. consil. 87. per totum*, sicuti in legato facto ab auo, nepotes admittuntur
4 simul cum patre vocato, quia in illis cessat talis ordo necessitatis, *Matthesil. notabili 157. Iason consil. 106. numer. 3. libr. 2. Crauet. consil. 22. num. 5. Menoch. consil. 520. num. 1. vers. secundo, & libr. 4. praesumpt. 70. num. 6. Peregr. de fideicommissis art. 17. num. 6. & 18. Intrigl. de substi. quaest. 80. num. 3. Fusar. loco cit. num. 13. Cancer. vbi supra num. 106. in fine.*

Ex quibus dictis colligitur hæc non posse procedere in donatione in qua cum nulla consideretur necessitas, sed sola affectio, & charitas, cessat ratio quare vocari possent ordine successiuo, sed potius dicerentur vocari ordine simultaneo.

Neque aliquis poterit dicere adhuc testamentum saluari data successione simultanea, quia si obitus patris medio tempore sequeretur, totam successionem cohæredes filij acciperent per viam iuris accrescendi, seù non decrescendi, & sic poterit ille replicare videri auum sic eos vocasse, vt magis ordini naturæ, & nostræ legi se conformaret, qua primò filij ad patris successionem vocantur postea nepotes, quoniã facilis est responsio, non dico illos admitti, quia testamentũ alitercorrui posset, sed solum teneri autem nepotes vocare, sicut, & filium, illo defecto, consequenter quando illos instituit præsumitur voluisse vocare, eo modo quo tenebatur, vt sicuti defecto filio oportebat illos instituere, sic vocando simul cum illo, eos admitti casu quo eorum pater se viuo deficeret.

Et meo iudicio ratio esset, quia semper quod agitur de filijs non natis, nunquã dici
5 potest illos fuisse contemplatos, vt simultaneo ordine admitti possent, sed solum ordine successiuo, tàm si consideramus casum, in quo cadit ordo necessitatis, quàm affectionis, & charitatis, docent *Alexand. dicto Sequidam rectè num. 55. in fine*, vbi *Alciatus n. 28. & seq. Caccial. inter consilia Alexand. 14. n. 10. lib. 4. Petra de fideicommissis quaest. 5. nu. 161. Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 4. tit. 8. num. 27. Intrigl. dicta quaest. 80. n. 17. Osascus decis. 81. n. 16. Surdus decis. 346. nu. 16. Barzius decis. Bon. 9. n. 3. Rota Romana in nouissimis decis. 10. num. 3. decis. 579. num. 8. p. 1. & decis. 458. num. 2. par. 4. Fusarius consil. 41. in 1. dubit. & consil. 87. versic. quarto fortius*, & ratio est, quia tamquam non nati non sunt cogniti testatori, consequenter non dilecti, ea dilectione qua pater eorum, arg. *l. qui filiabus ff. de leg. 2. l. Titius, ff. de suis, & legitimis haeredibus*, eò magis, quia non reperiuntur existentes tempore institutionis, & successionis delatæ, sic inutilis fuisset eorum vocatio, nisi esset ordine successiuo, ita *Alexand. consil. 13.*

num.

num.2. lib.4. Decius conf.205. num.3. Menoch. conf.1030. num.3. & lib.4. præsump. 70. num.22. in fine, proinde ratio principalis, quia non admittuntur ordine simultaneo in casu nostro, est quia non erant nati tempore donationis, quam eandem sententiam tuentur *Cancer. in proprijs terminis par.1. variarum cap.8. num.97. Fontanel. de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 9. p.1. in principio*.

Secundo dato quod veniant ordine successiuo illa ratione per ipsum considerata, neque tenet argumentum, ergo veniunt ordine hæreditario, nam potius argumentum retorqueri posset, si sunt vocati, debent habere aliquid vltra qualitatem hæreditariam, alias ad nihilum vocatio, saltem si sunt vocati ordine successiuo, non veniunt in vim vulgaris substitutionis, vt dixi in illo casu, in quo propriè cōsideratur ordo necessitatis, sed fideicommissariæ,
6 quam fieri posse in contractibus omnes admittunt, vt post infinitos notant *Castill. Sotomaior lib.3. cap.19. num.252. Fusarius quæst.14. per totam, Fontanel. de pactis nuptialibus clausula 4. glosa 25. num.1. cum sequentibus*, saltem locus daretur *textui in l. quoties, C. de donationibus, quæ sub modo*, igitur hoc argumentum quo probatur hos filios admitti ordine successiuo, non excludit quin venire possint, vt filij, & non vt hæredes.

Probat hanc eandem sententiam *Surdus dicta decis.322. num.46.* al io medio, quod videtur habere maximum apparatum, scilicet hos filios donatarij non posse dici fuisse contemplatos ex propria persona, sed patris, quoniam in incognitos nulla cadit affectio, arg. *l. si quis in suos, C. de inofficioso testamento*, cum non possint neque
7 mereri neque demereri, vndè dixit *Bar. in l. qui filiabus num.2.* quod in posthumos nulla cadit affectio neque meritum, facit *textus in l. cum ita, §. in fideicommisso, & in l. peto, §. fratre, ff. de leg.2. & in l. si cognatis, ff. de rebus dubijs*, vndè licèt regulariter filio relictum non patris, sed sui contemplatione, factum videri, *l. finali, C. de vsufructu, Bar. in l. si filio familias la seconda n.2. ff. de donationibus causa mortis, & in l. cum aliquis num.3. C. de iure deliberandi*, quod procedit, & si patris persona nominata fuerit, cum dicatur adiecta causa demonstrationis, *l. his verbis, ff. de hæredibus instituendis*, quod latè explicat *Card. Mantica de coniecturis vlt. volunt. lib.8. tit.16. n.4. vers.*

& hoc regula, decisum in Sacr. Cons. nouissime testatur *Ill. Marchio Torelli Dom. Reg. Capyc. Latro magistratuum certè decus tomo 2. decis.124. à num.17. vers. ex aduerso*.

Tamèn quando sermonem instituimus de nonnatis, tali casu semper contemplata persona patris dicitur, iuxta notata per *Soccin. cons.72. num.10. vers. sed prædictis non obstantibus, Cephal. cons.485. num 62.*
8 notat *Card. Mantica loco citato nu.7. vers. vndè si testator, Dom. meus Reg. Capyc. Latro loco citato num.6.* in casu nostro agitur de filijs nonnatis non conceptis, sed solum aliquo modo cogitatis, consequenter dato, quod ipsi solum fuissent vocati, diceretur contemplatione patris.

Ex quo non potest considerari illos ex proprio iure admitti, quoniam data hac
9 contemplatione relictum non quæritur filio, sed patri, iuxta *textum* vulgatissimum in *l. sed & si plures, §. in arrogato, ff. de vulgari, & pupillari*, ad quod faciunt notata per *Menoch. lib.3. præsump.26.* vbi latissimè per *Thorum in compendio par.3. verbo donatiua missa à sponso sponsæ, & par.3. to.3. verbo restitutio iocalium fol.207. Marcell. Marcolim digni ssimum Consil. to.2. cons.59. per totum, & per Petr. de Luna, cons.36. inter consilia diuersorum siculorum*, & ad propositum videre est *doctissimum P. Merolla to.3. Theologia moralis disput.6. c.8. difficul.13.* consequenter dicendum erit hos filios vt hæredes vocatos fuisse, quo eodem argumento videtur vti *Dom. de Marinis dicto cap.89. num.7. & 8.*

Verùm hoc argumentum minus etiam probabile videtur, quoniam illa coniectura si relictum filio familias videatur patris
10 contemplatione, sic illi acquiri, procedit quando acquisitio fit filio familias in vita patris, at si acquisitio conferatur post illius obitum tempore quo filios est sui iuris, talis coniectura cessat vt colligitur ex *textu in l. vbi pure, l. mulier, ff. ad Trebell. & in l.2. de instit. & substitu.* sic explicat *cōmunis præceptor Bar. in tractatu de duobus fratribus n. 8. vers. aut fit mentio patris*, sequuntur *Ceph. cons.485. num.46. Card. Mantica loco citato num.5. & num.10. vers. item si post mortem*, in casu nostro fieret acquisitio filijs post patris obitum, igitur nulla cadit contemplatio effectiua.

Confirmatur responsio, duplicem dari contemplationem propriam, & impropriam, propria, seu absoluta, & cor-
11 respectiua contemplatio est, quando

Bottil. de Success. Ppp 2 quid

quid alicui conceditur contemplatione tertiæ perſonæ, & admittuntur coniecturæ à iure approbatæ, & operantur effectum, quod enim mea contemplatione alicui datur, mihi videtur dari dicto §. *in arrogato*, & *l. dedit, ff. de collat. bonorum*, fingitur enim illi datum, & ab eo breui manu in me transmiſſum ex dictis per *Reg. de Ponte conſ. 16. num. 84. lib. 2.* impropria, ſeù imaginaria contemplatio conſideratur in caſu noſtro, quia pater ſtipulatur ſibi, & filijs, vndè nō datur vni propter alium, ſed vtrique donatur, & vterque eſt in cogitatione donantis, proindè dicti filij ex dicta contemplatione, ita ius conſequuntur, vt nulli ſubiaceant periculo alterius voluntatis, conſequenter ceſſant termini propriæ, & realis contemplationis.

Nihilominus pro hac ſententia taliter argumentari poſſet, certam habemus regulam
12 in iure noſtro, nullum alteri poſſe ſtipulari; *l. ſtipulatio iſta 38. §. alteri, & ſi ſtipuler, ff. de verb. oblig. l. certi condictio, §. quoniam, ff. ſi certum petatur, l. ſolutum, §. per liberam, ff. de pigneratitia actione, l. quo tutela, §. nec paciſcendo, ff. de regulis iuris, l. multum intereſt, verſ. finali, C. ſi qui alteri, vel ſibi, §. ſi quis aly cum ſeqq. §. alteri, & §. ſed & ſi quis inſtitu. de inutilibus ſtipul.* quam regulam latè exornant poſt alios *Connan. lib. 6. commentariorum cap. 4. num. 10. Petrus de Gregor. par. 3. ſintag. lib. 24. cap. 2. nu. 20. & 26. Duarenus Donel. & Cuiac. in dicta §. alteri, Gabriel de verb. oblig. concluſ. 1. Portius lib. 2. regularum concluſ. 47. Card. Mantica de tacitis lib. 14. per plures titulos, P. Mezolla de voluntario, & inuoluntario diſpu. 1. cap. 2. num. 1. cum pluribus ſeqq.* & ratio ſuadetur ex *textu in l. inter ſtipulantem 83. ff. de ver. oblig.* vbi dicitur negotium contrahi inter ſtipulantem, & promittentem, & ſtipulationes introductæ fuerunt, vt vnuſquiſque acquirat, quod ſua intereſt, dicto §. *alteri*: conſequenter non poteſt alteri acquiri, iam quod à ſua perſona obligationem non ſumit, iuxta *textum in l. quæcumque gerimus, ff. de actionibus, & obligationibus.*

Tamèn inter limitationes, quas regula prædicta patitur eſt in patre, qui rectè filio ſtipulatur, *§. ei vero inſtitu. de inutilibus ſtipulationibus*, quod tamen dupliciter fieri poterit, primo filio tantum ſtipulatur, ſecundo ſibi, & filio; primo caſu ſi filius in poteſtate erit, ſtipulatio tenebit, eò quod ipſimet patri ſtipulatio reſtectitur, *l. quod dicitur 130.* vbi communiter *Doctores, ff. de verb. oblig.* licet procedat in ijs, quæ iuris ſunt, vt ſi pater ſtipulatus ſit filio dari, nam dominij translatio, quæ iuris eſt hac ſtipulatione continetur, *l. vbi autem 75. §. finali, ff. de verb. obl.* ſecus ſi merum factum in filium conferatur, vt ire, agere, quia tunc inutilis erit ſtipulatio, *dicta l. quod dicitur*, explicat poſt antiquos *Piccard. in §. ſi quis aly num. 6. & 7. inſtitu. de inutilibus ſtipulationibus* notat *Ioa. Borcholten. in titulo de pactis cap. 4. num. 8. & ſequenti.*

In bonis tamèn quæ filio quæruntur, pura in caſtrenſibus, vel quaſi, aut in aduentitijs, quorum vſuſfructus patri quæritur, tunc ſi pater filio ſtipulatur, vt filio, valebit ſtipulatio in perſonam filij, *l. ex ea re, §. teſtamento, ff. de leg. 3. l. heredi, §. nos autem, ff. de pactis*, ſi vero vt extraneo ſecus, *Angel. in dicta l. quod dicitur col. 2.* vbi *Imola, & Alexand. col. 3. ex gloſa in l. ſi tibi, §. ſi pactus, ff. de pactis*, vbi *Bart.* imò *Angel. in dicta l. quod dicitur num. 1. verſ. & hoc eſt verum*, ait inutilem eſſe ſtipulationem quoad proprietatem, cum patri non quæratur, ſecus quoad vſumfructum, qui ipſi quæritur, & *Imola* inquit ibidem *nu. 3.* in totum inutilem eſſe ſtipulationem, videre eſt *Card. Mantica dicto lib. 14. tit. 18. num. 3. verſ. ex hoc autem*,

13 Ex quibus plura deducuntur, ſtipulationem patris pro filio valere in bonis patri quæſitis, in alijs verò valere, vt filio, ſic iure ſpeciali, vndè in caſu noſtro ſi admitteremus patrem fuiſſe ſtipulatum pro filijs, vt filijs, eſſet dare ius ſpeciale, quod reici debet ſemper quod ſtipulatio iure communi tenere poſſet, ſcilicet pro filijs, vt hæredibus, in dubio enim præſumendum erit vnumquemque feciſſe actum ſecundum ius commune, & non ſpeciale, *l. in teſtamento*, vbi *Alexand. C. de teſtamento militis, l. centurio*, vbi *Alexand. ff. de vulgari*, conſequenter dicendum erit ſtipulationem patris intelligi factam pro filijs, vt hæredibus, quam ratione ſub obſcuris verbis inſinuare videtur *Surdus dicta deciſ. 322. num. 33.*

Sed inſurgere aſpicio in contrarium quendam dicentem inanem fore, ac fruſtatoriam acceptationem hanc patris pro filijs, ſi qualitas hæreditaria tantum conſideraretur, quia abſque dicta ſtipulatione præſumitur vnumquemque acquirere pro ſe, & hæredibus, iuxta *textum in l. ſi pactū, ff. de probationibus*, & licet aliqui dicant non

non procedere in donatione in qua hæredes contemplati non dicuntur, nisi expressa fuerit facta mentio de illis, ex notatis per *Reg. Rou. conf.* 15. *à num* 2. *cum seq.* & *conf.* 16. *tomo* 2. scribunt *Scipio Theodor. alleg.* 42. *per totam, Anton. Faber lib.* 8. *Codicis tit. de reuocandis donat. definit.* 21. & *de erroribus pragm. decade* 41. *errore* 2. *vers. ea vero*, & alibi fundaui, tamen in donatione contemplatione matrimonij difficultas cessat, cum semper hæredes contemplati dicantur, ex pluribus quæ considerat *Marius Cutell. de donat. contempl. matrimonij tomo* 2. *tractatu* 2. *discursu* 1. *speciali* 34. *à num.* 6. *cum sequentibus*, proinde si dicta stipulatio, ac patris acceptatio pro filijs facta intelligeretur, vt hæredibus, nihil operaretur, & frustratoria esset, igitur vt hoc cesset dicendum erit stipulationem intelligi pro filijs, vt filijs, licet inducatur ius speciale.

Sed responsio facilis est, quoniam dicta filiorum nominatio pluribus de causis existere poterit, primo restrictiuè, puta ne omnes admittantur, & si extranei, sed tantùm filij si viui reperirentur tempore obitus patris licet regulariter omnes hæredes etiam extranei admittantur, tali casu facta hac mentione filiorum, illi solum venirent, exclnso omni alio, ex dictis per *Bertaz. conf.* 235. *num.* 6. *cum seqq. par.* 1. *vol.* 2.

Exemplum tradit nobis *Iuris Cons. Celsus in l. auus* 34. *ff. de pactis*, vbi si auus do-
14 tans filiam sui filij pactus sit à viro, ne à se, neue à filio suo dos petatur hoc pactum stat restrictiue ad personas in stipulatione tantum mentionatas, ita quod si decesserit auus dotans filio hærede relicto simul cum extraneo ad hunc stipulatio non extenderetur, & pactum ei non proderit, verba *Celsi sunt* (*auus neptis nomine quam ex filio habebat dotem promisit, & pactus est ne à se neue à filio suo dos peteretur si à coharede filij dos peteretur, ipse quidem exceptione conuentionis suendus non erit, filius vero exceptione conuentionis rectè vtetur*,) quod confirmat *Pompon. in l. auus* 10. *ff. de pactis dotalibus*, ibi (*auus pactus est cum dotem pro nepote suscepisset, ne à se neue à filio dos peteretur, ab alio vero quam filio harede, vt dos peteretur exceptione conuentionis filius suendus erit, quippe cum haredi nostro cauere concessum est, nec quicquam obstat quominus certa personæ, si hares eris sibi, caueri possit, quod non idem, & in cateris haredibus cauetur, & ita Celsus scribit*) quæ *Iuris Cons.* responsa expresse determinant posse stipulationem ad vnum tantum hæredem extendi, consequenter in casu nostro ex mentione filiorum facta, videntur ipsi solum in donatione contemplari, non alij heredes.

Secundum exemplum nobis proponit *Scaeuola in l. si ita quis promiserit* 135. §. *penultimo, ff. de verb. obli.* vbi si Seia donauerit Titio fundum hac lege ne ad fratrẽ, aut filium, aut vxorem, aut ipsius Titij socerum perueniret, mortuo Titio relicta Seia donante, & fratre vno ad fundum sola Seia vocaretur excluso fratre defuncti licet hærede, ibi (*ea lege sibi donatum esse à Seia seruum, & traditum, vt ne ad fratrem eius, aut filium, aut vxorem, aut socrum perueniret, sceipsit, & hoc ita stipulante Seia spopondidit Titius, qui post biennium heredes reliquit Seiam, & fratrem, cui ne seruiret expressum erat, quaritur an Seia cum fratre, & coheredi ex stipulatu possit agere, respondi posse in id quod eius interesti,*) explicant, omnes ibi, scilicet ad interesse si seruus fratri donatarij traderetur, sic colligimus posse in donatione legem apponi, qua non omnes hæredes vocantur.

Tertium exemplum ostendit idem *Scaeuola in l. codicillis* 91. §. *matre, ff. de leg.* 2. ait, quod si testator institutis hæredibus matre, & vxore, dixitque ne quid post mortem suam fratribus suis relinquat, cum haberet filios ex sorore, fideicommissum petent non illi fratres, licet vxori proximiores, in illis verbis (*matre, & vxore haredibus institutis, ita cauit, à te vxor charissima peto, ne quid post mortem tuam fratribus tuis relinquas, habes filios sororum suarum, quibus relinquas, scis vnum fratrem tuum filium nostrum occidisse, dum ei rapinam faceret, sed & alia mihi deteriora fecis; quaro cum vxor insestata decesserit, & legitima eius hareditas ad fratrem pertineat, an sororis filij ab eo petere possunt, respondi posse defendi fideicommissum deberi,*) sic *Scaeuola* ostendit posse in acquisitione rei agi de exclusione cuiusdam certi hæredis altero incluso.

Ex quibus iuribus rectè colligitur posse stipulationem ad quasdam personas tantum restringi, sic ex dicta nominatione filiorum videntur exclusi alij hæredes, sicuti ex nominatione vnius filij alij non
15 comprehenderentur ex dictis per *Iason. in l.* 2. *in fine, C. de iure emphi Balzaran. de successione feudi ad principium col.* 3. *circa principium fol.* 68. proinde cum nominatio filiorum sit potius ad restringendam donatio-

tionem inducta, quam ad ampliandam, non debet inducere hunc contrarium effectum, nam ſicut inducta ad augendum non debent diminutionem petere, *l. legata inutiliter, ff. de adim. leg.* notant *Natta conſ.496. ſub num.14. verſ.non obſtat. Monach. deciſ. Bonon.40. puncto 3. num.61. Barboſa in principijs, & locis communibus lit.A. num.249.* ſic è contra inducta ad reſtrictionem non debent operari augumentum, quia pari paſſu ambulant, *l. ſi ex toto in principio, ff. de leg.1. Gratian. deciſ.85. num.6. Barboſa loco citato num.249.* vndè ſi probauimus mentionem illam, ſeu filiorum contemplationem inductam fuiſſe, vt quam minus poſſit ſe extendat donatio, quare ex illa erit arguenda ampliatio, vt omnes hæredes veniant, & quod filij dicantur vocati ad illam, vt filij, & non vt hæredes?

16 Incontrarium tamèn videtur difficilis *textus in l. continuus, §. finali in principio ff. de verb. oblig.* vbi *Iuris Conſ.* ait non poſſe aliquem vni tantum hæredi acquirere, ſed omnibus, aut illi vni pro portione ſua tantum, cuius verba ſunt (*præterea ſciendum eſt cum quid dari ſtipulemur non poſſe per nos vni ex hæredibus acquiri, ſed neceſſe eſt omnibus acquirere*,) quem *textum* ad hoc vnicum vocat *Raynerius Foroliuienſis, ibi in principio,* & commendant *Bar.* & cæteri *Doctores*, igitur non poterit iſte donatarius donationem acceptare illamque acquirere pro quibuſdam hæredibus tantum.

At ſi dictæ legis rationem ponderemus in nihilo dictis inficiatur, ideó enim in totum vni tantum acquiri non poteſt, quia hæres repræſentat defunctum pro illa parte qua hæres eſt, pro alijs verò eſt penitus extraneus *l.2. §.fin. vbi gloſa*, & communiter *Doctores, ff. de pratorys ſtipulationibus, & in l. 1. 2. & per totum titulum, C. de hæred. act.* igitur non poterit ſtipulari ſeù acquirere vni tantum hæredi, niſi pro illa parte qua hæres eſt, quia pro alia eſt penitus extraneus, iſtum intellectum tradunt *Bar. in dicto §. finali col.1. num.1. vbi Paul. in principio num.2. Imola col.3. in fine verſ. circa ſecundum, ſubtiliſſimus Gomez. lib.2. variarum cap.11. num.15. per totum*, at in caſu noſtro non dicitur pater acquirere vni ex hæredibus, ſed cuidam generi perſonarum, ſcilicet, vt ſoli filij admittantur ſi hæredes fuerint excluſis extraneis, alias inueſtitura feudalis pro filiis tantum, ſicut, & in emphyteuſi corrueret, quod falſum eſt, proinde adeſt diuerſitas caſus.

Vltimo dicta nominatio filiorum poterit ſtare prælatiuè, ideſt non quod omnino extranei hæredes excludantur ſed ſolum in concurſu filiorum illi non admittantur, ſed omnino filij accipiant, ita *Surdus in dicta deciſ.322. num.81. ex Caſſan. conſ.53. num.55.* ſic intelligendo *Soccin. iuniorem in conſ.58. per totum vol.2.* qua de cauſa fuit inuenta dicta formula ſtipulationis vocando filios, vt præferendos extraneis, *Phanut. de inuentario tract. diuerſ. cap.203. num.28. & 29. Caſſan. conſ. 45. ſub num.57. Surdus dicta deciſ.322. nu. 73. & 75.* inde dicitur accipere tamquam filius, cò quod non communicat cum alijs cohæredibus extraneis, ſed non per hoc non dicitur accipere, vt hæres, ſicuti noſter *de Marinis dicto cap.68. tomo 2.* ait ad hanc donationem admitti ſolum maſculos excluſis fæminis, licet contrarium deciſum referat in principio, & pro ſua ſententia faciunt notata per *Decian. reſponſo 74. per totum vol.3.* & alios apud *doctiſſimum Fontanel. de pactis nuptialib. clauſula 4. gloſa 9. par.3. à num.14.* vbi optimè diſcurrit, vel vt admittantur, & ſi non ſint hæredes, dummodo per eos non ſterit quin hæredes ſint, iuxta obſeruantiam Senatus Pedemontani, de qua *Gaſpar. Theſaur. lib.2. qq. forenſ. q.95. num.17.*

Et licet *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib.13. tit.21. num.20.* dicat, non reuerti ad donantem ſi filij donatarij non reperiantur, ſed admitti omnes hæredes allegans *Achill. de Graſſis deciſ. unica in titulo de donationibus,* vbi ponit caſum ſingularem, tamèn noſtræ interpretationi non videtur obſtare, quia retenta tali interpretatione prælationis, ſolum extranei excluduntur in concurſu non vero filijs non exiſtentibus illos non admitti, & quod plus eſt de doctrina *Card. Mantic.* dubitauit *Fuſar. conſ.4. per totum*, & videre eſt *Cutell. de donat. contemplat. matr. tract.2. diſcur.1. ſpecial. 24. n.14. verſ. ſed poſt hac*, ex quibus dictis meritò ſaluatur argumentum huius ſententiæ.

Secunda ſententia docet hos filios admitti proprio iure, & tamquam ab auo vocatos abſque qualitate hæreditaria, proinde nullo modo teneri ad debita per patrem contracta, ſic notant *Decius conſ.238. Alexand. conſ.104. num.8. vel.4. Caſſanens conſ.54. num.56. Soccinus* in-

*iunior cons.*137. *col. finali lib.* 1. *& cons.* 58. *Aponte cons.*19. *num.* 20. *& cons.* 25. *num.*4. *Salon de Pace cons.*14. *Surdus sibi contrarius cons.*206.*nu.*32. *Gratian.lib.*5.*discept.forens. cap.*924.*à num.*31.*vsque ad* 55. *Marta voto* 215.*Mastrill.decis.*301. *Castill.decis.*106. *à num.*6.*Marius Cutell.de donat.contempl. matrimonij discursu* 1. *speciali* 25. *à num.* 8. *&* 15. infinitos adducit, quibus addo *Pascal. de viribus patriæ potestatis p.*1. *cap.*4.*nu.*40. *Hodiern.in doctiss. obseruat. ad Surdum dicta decis.*322. *à num.*12.*Dom.Marcel.Marcian. olim dignissimum Consil.consil.* 33. *à num.* 4. *vol.*1. in eandem sententiam videtur inclinare *Dom.Præs.Merlinus lib.*2.*controuers cap.* 34.*nu.*37. *Ludouic. Bellus cons.*43.*per totum*, *Anellus de Amato dignissimus suo tempore Præsid. Regiæ Cameræ cons.* 68. *Dom. Consil. Staiban tomo* 1.*controuersiarum cap.*22.*&* 72. licet loquatur de matrimonio speciali, nouissimè *Andreol.controu.iuris cap* 127.quam veriorem existimo.

Ad quam sententiam fundandam oportet retrogredi ad dicta pro contraria opinione, ibi enim omnia argumenta tamquã improbabilia refellimus, solum restat discutere fundamentum, quod nos latè confirmauimus, idest quod pater dicatur stipulasse pro filijs, vt hæredibus, ne in speciale incideremus contrarium suadendo, at si bene hoc perpendatur, facilis ad eum erit responsio, quoniam illud procedere posset in alijs contractibus, in quibus alteri per alterum stipulari iura nostra prohibent, sed in donatione regula illa limitatur, cum licitum sit primo donatario pro secundo
17 stipulari, iuxta vulgatissimum *textum in l. quoties, C. de donat. quæ sub modo*, ibi (*vt post tempus id, quod donatum est alij restituatur,*) & in seq. (*diui Principis ei qui stipulatus non sit vtilem actionem iuxta donatoris voluntatem competere admiserint,*) de cuius *textus* intellectu, scilicet, quænam actio competat secundo donatario, post alios videndi sunt *Præses de Franch. decis.*74. *Præses Merlinus tomo* 1. *controuers cap.*60.*Cons. Arias de Mesa lib.* 2. *variarum cap.*50.*num.* 24. *cum seqq. Anton. de Amato libr.* 1. *variarum cap.* 12. *per totum*, *Georg. Spino cons.* 50.51.52. *&* 53. vbi latissimè, consequenter stipulando pater pro filijs in contractu donationis, & si tanquam filijs stipuletur, non vtitur aliquo iure speciali, sed communi videlicet respectiuè ad omnes, quia iura non prohibent in donatione alteri per alterum acquiri, sic cum cesset ius speciale, fundamentum corruit.

Secundò dicta locum habere possunt quoties patris stipulatione pro filijs indigeret, tunc propriè caderet quæstio, an dicatur stipulasse pro filijs, vt hæredibus, an verò, vt filijs, at quoties nulla stipulatione opus est, quæstio cessat, quod propriè cadit in casu nostro, nam quando agitur de non natis lex pro eis supplet, dum-
18 modo de eorum fauore agatur *textus est in d. l. diui*, *§. pactis*, *C. de naturalibus liberis*, ibi (*pactis quæ matrimonij tempore super dotibus, vel ante nuptias donationis rebus subsecuta fuerint etiam ad ipsorum personas pertinentibus, vt vna cum fratribus suis postea ex eisdem parentibus forte progenitis, aut soli, si nullus sit procreatus, dotis, & ante nuptias donationis pro tenore legum, nec minus pactorum emolumenta percipiant*,) & in *l. iubemus in fine*, *C. de emancipat. liberorum*, vbi pater poterit filium infantem emancipare, licet ille consentire non possit, quoniam lex pro illo supplet consensum, in illis verbis (*nisi infantes sint qui & sine consensu, etiam hoc modo sui iuris efficiuntur*,) quod maximè procederet si quis pro illis stipularetur, arg. *textus in l. si quis in emancipatum*, *C. de donat.* & in his proprijs terminis loquitur *Cancer. part.* 1. *variarum cap.* 8. *de donationibus num.* 58. *per totum*, adducens *Molin. de hispanor. primog. lib.* 4. *cap.* 2. *num.* 75. *Decian. cons.* 244. vndè in casu nostro dicendum erit, quod aut nulla indigemus patris stipulatione, cum non natorum consensum lex suppleat, sic cessare quæstionem illam, quomodo scilicet videatur stipulari, aut si admittimus patrem pro illis fuisse stipulatum, non esse iure speciali, sed omnibus communi.

Quibus aduersari videntur notata per
19 *Dom. de Marinis loco citato num.*19. dicentis differentiam adesse inter vltimam voluntatem, & contractum, vt in illa non est necesse persona per quam acquiratur, sed in quam voluntas dirigitur, in contractu vero requiritur persona per quam acquiratur, proinde in terminis, *textus dictæ legis quoties*, requiritur pactum inter donantem, & primum donatarium, vt elapso dicto tempore fiat secundi donatarij, sic adest persona per quam fit acquisitio, citat ad hoc, *Isern. in cap.* 1. *§ si libellum num.* 12. *vers. differt tamen de alienatione feudi paterni*, vndè *num.* 10. arguit malè dici dictos filios prætendere hanc donationem ab auo immediatè non à patre.

Ni-

Nihilominus non deſiſto à dictis,dupli-ci modo, primo hæc procedere, quando agimus de perſona, quæ poteſt interueni-re in ſtipulatione, ſed quando ſumus in nonnatis, aut in illis, qui conſenſum præ-ſtare nequeunt, ceſſant, quia lex ſupplet conſenſum pro illis, vt probaui, ſecundo dato quod pater ſit qui pro illis acceptet, non inde ſequitur dicendum ergo ab ipſo accipiunt, alias eſſet ex diametro contra *textum in dicta l. quoties*, vbi primus dona-tarius acceptat pro ſecundo, iuxta dicta per eundem *Authorem num.* 19. & tamen iſte ſecundus non dicitur habere de patri-monio primi.

Tertio conſidero pro ſolutione funda-menti contrariæ ſententiæ,dupliciter poſſe patrem ſtipulari pro ſe, & filijs,primo cir-ca rem titulo oneroſo quæſitam, ſecundo titulo lucratiuo, puta pater emit aliquam rem pro ſe, & filijs, vel ſtipulatus ſit in em-phiteuſim, certè quod tali caſu ſtipulatio dicitur facta pro filijs, vt hæredibus, itaut

20 illis præiudicare poſſit, docet *Iſern. in cap.* 1. *de alienatione feudi paterni,Baldus in cap.* 1. *de vaſſallo decrepitæ ætatis, vbi Afflict. quæſt.* 113. *col. penul. quæſt.* 136. *in fine, & quæſt.* 243. *Curtius iunior conſil.* 1. *Pariſius conſ.* 2. *num.* 9. *Aymon, Decius, Soccin. Pi-nell. & alij apud doctiſsimum Cald. Periera de extinct. emphiteuſis lib.* 4. *quæſt.* 20. *num.* 2. notant *Valaſcus de emphiteuſi quæſt.* 49. *Mareſcot. lib.* 1. *variarum cap.* 74. *Dom. de Marinis lib.* 1. *quotidian. cap.* 228. *in* 2. *im-preſſ.* vbi alios adducit.

Et quia plures alij contrarium dixerunt legendi apud *Caldas loco cit. quæſt.* 19. *num.* 21. *&* 23. proinde ipſe *quæſt.* 20. *num.* 15. inquit procedere quando pater titulo lu-cratiuo habuiſſet, ſecus oneroſo, quia pro-cederet prima ſententia, citans *Baldum in l.* 1. *num.* 17. *C. per quas perſonas, & in l. ſi conſtante, C. de donat. ante nuptias, Corn. conſ.* 37. *num.* 13. *col.* 5. *lib.* 3. *& conſ.* 51. *col.* 2. *eodem lib. Valaſc. dicta quæſt.* 49. *num.* 7. & diceretur res profectitia, arg. *l. profectitia* 5. *ff. de iure dotium*, conſequenter ſola pa-tris voluntas erit attendenda, quam præ-ſumi debemus ſtipulaſſe pro filijs, vt hæ-redibus.

Sic dicimus in officijs, vt ſi pater illa emerit, aut aliter ſua pecunia habuerit, poterit ſi ijs præiudicare, quia veniunt, vt hæredes, vt latè notat *Montan. in titulo de regalibus officijs num.* 31. *cum ſequenti*.

At ſi ex mera Regis, aut alterius Prin-cipis munificentia rem acquirat pro ſe, & filijs, nullum præiudicium eis inferri pote-rit,quoniam ſola concedentis,aut donantis voluntas erit attendenda,& non patris ac-quirentis,idem *Montan. num.* 35. *& ſeq.* ſe-quitur *celeberrimus ille vir illuſtriſsimæ Con-gregationis Patrum Oratorij S. Philippi Ne-rei mei ſingulariſsimi patroni, & teſtor, quic-quid boni habeo, ſi hoc dici poterit, imò tota*

21 *mea domus meritis huius Sanctiſsimi Philip-pi recognoſcit, taceo inſignes virtutes Patrum huius Congregationis, quoniam exemplaria ſunt noſtræ Ciuitatis, ſolum reminiſcor Patrē illum Antonium Gltelmum, cuius animam in Sanctiſsima illa Ieruſalem quieſcere ſpero, ob maximas animi virtutes ſileo eius feruentiſsi-mam prædicationem, vt alter Paulus omnibus videretur, opera Typis per ipſum data nullus eſt, qui quotidie non perlegat, tum ob maximā in illis Sacræ Scripturæ eruditionem, quam ob claram totius Sacræ Theologiæ declarationem*, inquam *Pater Merolla tomo* 2. *diſput.*6.*cap.* 8. *difficul.*12.*num.*454 *& difficul.*13.*nu.*460. *cum ſequentibus*.

Proinde in caſu noſtro cum agatur de re perueηta titulo lucratiuo, non attenditur voluntas patris donatarij ſtipulantis, ſed donantis, ſic ceſſet quod pater dicatur ſti-pulaſſe pro filijs, vt hæredibus, vt in his terminis licet ad aliud propoſitum reſpon-det *Fontanell. de pactis nuptialib. clauſula* 4. *gloſa* 9. *par.* 1. *nu.* 10. *Ludouic. Bellus dicto conſ.* 43. *num.* 8. *Cutellus dicto ſpeciali* 25. *num.* 12. *verſ. ſecundo arguo*.

Quæ diſtinctio ne gratis facta videatur, adduco duo iura inter ſe contraria, ex ſo-

22 lutione,quorum fundamentum diſtinctio-nis colligitur, primo *textum in l.*3.*ff. de in-terdictis, & relegatis*, vbi *Iuris Conſ.* ait per delictum patris filios, etiam perdere ius li-bertorum, in illis verbis (*delinquentem nil aliud adimere liberis, niſi quod ab ipſo peruē-turum eſſet ad eos ſi inteſtatus in Ciuitate mo-reretur hoc eſt hæreditatem eius, & liberos, & ſi quid aliud in hoc genere reperi poteſt*,ſecun-do *textum in l.* 4. *ff. de iure patronatus*, vbi contrariū deciſum apparet, ibi (*iura liber-torum paternorum ſalua liberis eſſe cum pa-ter eorum perduellionis crimine damnatur*) quæ *iura* inter ſe contraria cognouit *gloſa prima in dicta lege* 3. pluresque dat ſolu-tiones, primo id eſſe ex æquitate ſecun-do *in dicta l.* 3. liberti ſunt proprij dam-nati, *in dicta l.* 4. eſſe libertos auitos anti-quos non à patre acquiſitos, quam vlti-mam reſponſionem ſequitur *Camer. in re-*

repet. cap. Imperialem fol. 97. *lit. D. in magnis, in paruis verò fol.* 785. quæ tamen responsio videtur aduersari verbis *dictæ legis* 4. in qua fit mentio de libertis paternis, ibi (*iura libertorum paternorum.*)

Montanus verò *d. tit. de regalibus officijs num.* 30. duas considerat qualitates in libertis, seù duas prærogatiuas in patrono eiusque liberis, vnam non transmissibilem ad hæredes extraneos, vt non vocare in ius absque venia, *l. venia, C. de in ius vocando*, alteram non transmissibilem, sed propriam, & peculiarem eius, & liberorum, vt est exhibitio reuerentiæ, *l. liberti C. de operis libertorum*, sic & ius succedendi libertis, quod datur etiam lineæ collaterali vsq; ad quintum gradum, §. *multis institut. de success. libertorum*, quæ iura tum succedendi, cum reuerentiale datur filijs, vt filijs, & si hæredes non sint patris qui manumisit, *l. filij, ff. de iure pat. glosa in l. diui fratres, ff. de iure patronatus*, quibus positis.

Doctor citatus inquit *dictam l. tertiam, ff. de interdictis, & relegatis*, fore intelligendam quoad prerogatiuam iuris patronatus transmissibilis ad heredes extraneos, vt non vocare in ius absque venia, ad quod ponderanda sunt illa verba, ibi (*nisi quod ab ipso peruenturum esset ad eos,*) quę propriè denotant rem proficiscentem ab ipso, legem verò quartam de iure patronatus intelligi de non transmissibilibus ad extraneos heredes, vt est ius reuerentiale, quod à lege non à patre datur liberis, quam distinctionem per prius docuit *glosa in l. diui fratres, ff. de iure patronatus verbo fuisse*.

Ex qua iurium solutione colligitur tunc attendi, si pater fuerit stipulatus filijs, vt hæredibus an vt filijs, quoties agitur de re in qua ipse liberalitatem exercuit filios vocando propria pecunia, aut aliter rem illã acquirendo, cum potuerit illos non vocare, & dici poterit vocasse, vt hæredes, iam quod ab ipso proficiscebatur, at quoties liberalitas ab alio exercetur tum ab homine, cum à lege, vt in *d. l.* 4. patris voluntatem iura non attendunt, & cum in casu nostro agatur de re donata, in qua nihil de suo posuit pater, non erit illius voluntas, aut mens interpretanda.

24 Confirmatur ex *l. si arrogator, ff. de adoptionibus*, vbi *Vlpi.* ait posse arrogatorem substituere filio arrogato illumque grauare quoad solam quartam ab ipso peruentam, ibi (*& puto non admitti substitutionem, nisi forte ad quartam solam, quam ex bonis eius consequitur*) vltrà tamen quartam substitutio non teneret, ibi (*non oportet admitti fideicommissum, quia hoc non iudicio eius ad eum peruenit*,) explicat *glos. verbo indicio* per hęc verba (*idest non mera liberalitate*) qui *Vlpian.* locus vna cum *glosæ* interpretatione nostram dirimit

25 difficultatem, quoniam patris voluntas non attenditur quoties res ab ipso non proficiscitur, seù liberalitas non exercetur, in casu nostro liberalitatẽ exercuit auus donãs, qui cum potuerit solo filio donare, voluit nepotes etiam vocare.

Imò si attendamus opinionem *Montani loco citat. nu.* 31. *vers. non tamen*, existimo nunquam filij capient, vt quid hæreditariũ, dicit ibi hic doctor, quod filij non capiunt, vt quid hæreditarium rem ipsis quæsitam ex mera liberalitate patris, quod probat ex *textu* in *l. vt iuris iurandi*, §. *si liberi, ff. de*

26 *operis libertorum*, vbi *Iuris Cons.* ait, quod licet filij ex inæqualibus partibus à patre fuerint instituti, capiunt tamen operas libertorum pro ęqualibus partibus, ibi (*si liberi patroni ex inæqualibus partibus essent instituti, vtrum pro parte dimidia, an pro hæreditarijs habeant operarum actionem, & puto verius liberos pro æqualibus partibus habituros actionem*,) ergo si filij non admittuntur pro portionibus hæreditarijs, signum est non capere, vt quid hęreditarium, & tamen ibi agitur de operibus quæsitis per patrem vi suę liberalitatis manumissionem exercendo, vt ex *textu* antecedenti in *l. si quis operas, ff. eod. tit.* quoniam ad illas libertus non tenebatur, nisi ipsi manumittenti, & eius liberis promisisset, *l.* 3. *&* 4. *ff. de operis libert.* proindè dicit idem *Montan. nu.* 32. *in fine*, filium de his creditoribus patris non teneri.

Adducit etiam *text. in l. si quis operas ff. de operis libertor. & in l. quodcunque*, §. *si quis ita, ff. de ver. oblig.* quibus ego adderem *text. in l. si operarum iudicio, ff. de operis libert.* ibi (*filio autem, & si hæres non existat, & lis contestata non fuerit, tamen omninò competere, nisi exhæredatus sit.*)

27 Sed in hoc parcat mihi *Mont.* etenim hęc libertorum operę de hęreditate esse dicuntur, vt in *l. si ex patronis*, §. *Iulianus, & in l. filius patroni, ff. de bonis libertorum*, iuncta *l.* 1. §. *sed & si, ff. de assignat. libert.* quibus iuribus probatur posse per patrem exhęredari de his bonis, at exhæredatio rem esse hæreditariam præsupponit, *l. cum quidam, ff. de liber. & posthum.*

hum. & expresse habetur in *l. fabriles in fine, ff. de operis libertorum,* ibi (*ad heredem extraneum transeunt*) & in *l. cum patronus, §. cum libertus, ff. eodem* in illis verbis (*ita demum deberi si patri heredes extiterint,*) vndè valdè miror quomodo *Mont. loc. cit.* dixerit filios non accipere, vt quid hæreditarium, & quod possint per patrem exhæredari, & grauari, vt in *vers. attamen*; nam si possint grauari, & exhæredari, quomodo non accipiunt, vt quid hæreditarium.

Ad iura verò per ipsum allata facilis est responsio cum *doctiss. & perspicaciss. Anton. Monach. in tract. de recta feudi interpret. cap. 15. nu. 10. 11. & seq.* nam quod viriliter res diuidatur, vel pro portionibus hæreditarijs non arguit esse hæreditariam, vel nō, sed aliundè dependere necesse est, nempè an personarum magis, & earum principaliter contemplatione quid competat, an verò earum tanquam hæredum, primo casu viriliter fit diuisio etiam rei hæreditariæ, quia persona est principaliter contemplata in illa re, secundo casu cum sit contemplata tanquam hæres fit diuisio pro portionibus hæreditarijs, faciunt iura *in l. nōnunquā 24. ff. ad Trebell. l. eadem 9. ff. de duob. reis & in l. si communis 29. ff. de stipulat. seruor.* & videas *Monach. ubi* plura exempla afferentem, ne aliena transcribam, *tex.* verò in *d. l. si quis operas,* nihil aduersari videtur,
28 cum solum dicat quod stipulatio operarum sibi, & liberis etiam ad posthumos pertinet, & in *d. l. quodcumq. §. si quis ita* agitur de casu quo pater non fuit stipulatus pro se, & liberis, sed tantum pro solo filio post suam mortem, proindè non mirum si non accipit, vt quid hæreditarium, cum filius acquirat ex illo contractu immediatè, & non ope alicuius exceptionis, & licet pater fuerit pro illo stipulatus, dicitur stipulasse tanquam minister, & nomine filij, perindè habendus, ac si ipse in persona fuisset sibi met ipsi stipulatus, iuxta regulā qui per alium facit, ita *Menoch. consil. 1. num. 304. lib. 1. Sard. d. decis. 322. num. 20.*

Respondetur vltimo ad *tex. in d. l. si operarum,* ibi dici, actionem competere fi-
29 lio, & si non hæredi, non quod illa res non sit hæreditaria, & ipse possit proprio iure accipere, sed solum licet hæres non instituatur, adhuc ei datur, aliquando enim aliqua res hæreditaria poterit considerari extra hæreditatem, punctualis est *text. in l. ex hæred. ff. famil. ercisc.* proindè cum ex eo non fletit quin hæres fuit, non mirum si
30 licèt hęres non sit, detur ei actio, & ad rē videndi sunt *addit. ad Iser. in tit. an agnatorum sub num. 2. lit. I. vers. in hoc succedit etiam qui non est hæres in fine addit.* vbi pariter se refert ad aliam additionem in *vers. quamquam ex pacto, & prouidentia,* quę est ibidem sub *nu. 4. lit. K.* vbi latissimè *col. fin. per totam, Reg. Lanar. in repet. tit. de success. feudi sub n. 26. & seqq. Camil. de Cur. in diuers. feud. lib. 1. §. multoties concedens num. 20. cum seqq. Carol. à Kirch. de feudo ex pacto, & prouidentia cap. 3. nu. 103. & 55.* latè *Monach. de recta feudi interpret. cap. 16. per tot.* sic non oritur non esse hereditarium.

Ex quibus omnibus rectè concluditur filios in hac donatione non succedere cum qualitate hereditaria, sed proprio iure, proindè non teneri ad debita per patrem contracta, qua eadē ratione dicit poterit hanc donationē contemplatione matrimonij fieri
31 irreuocabilem, docent *Dec. cons. 20. num. 3, Aponte cons. 25. Menoch. cons. 501. Anna consil. 39. n. 18. lib. 2. Molin. de ritu nupt. lib. 3. q. 6. nu. 25. cum seqq. Cons. Marcel. Marc. cons. 33. num. 2. lib. 1. Fontanell. de pactis clausula 4. glosa 1. n. 18. Guidon Papa dec. 145. Franch. decis. 205.* etiam si subesset causa ingratitudinis, latè *Cutell. tract. 2. discursu 1. speciali 8. Niger Cirsac. tomo 2. controuersiarum cap. 270.* neque poterit per filiū fieri retrodonatio ipsi patri, *Aponte cons. 25. n. 3. lib. 1. Pascalis de viribus patriæ potestatis par. 1. cap. 4. num. 33. Fontanell. loco citato num. 71. Hermosilla ad Gregor. Lopez. lib. 3. tit. 4. glosa 1. n. 28. par. 5. Marcianus ubi supra,* quicquid incontrarium dixerit *Cutellus loco citato speciali 9.* ac etiam obseruauit *Consiliar. Dexart. decis. Sardiniæ 7. per totam,* plures refert, & sequitur *Giurba obseruat. 38. n. 16. versic. ampliatur 3.* sed pro prima sententia videre est *doctissimum illum virū Dom. Præsidem Merlinum communi mœrore mensibus elapsis ab hac vita discessum tomo 2. controuersiarum cap. 34. per totum,* vbi doctissimus, ac omni æuo laudandus *Senator ille,* alia digna nobis tradidit. Hęc quoad bona allodialia.

Remanet videndum de secundo capite, scilicet si donatio contemplatione matrimonij fuerit facta de bonis feudalibus, si filij veniant ad illam, vt hęredes, an vt filij, & quia in hoc nouissimè scripsit *Illustris Marchio Torelli Dom. Reg. Cap. Latro Magistratuum decus, ac totius nostræ Ciuitatis splendor tomo 2. consultat. 79. 80. 81. & 82.* in quibus

adeo

adeò latè locutus est, vt nemini locum reliquerit, ego tamen aliqua ibi forsan non considerata referam, sed breuiter.

Doctissimus ille Regens decisum refert contra alios, qui coacti fuerunt de feudis refutatis creditoribus paternis satisfacere, duo ibi considerando, primo quia pater donauit contemplatione matrimonij filio eiusque filijs, & hæredibus, proindè ex dicta mentione hæredum facta, videtur cessare illa quæstio si pater dicatur stipulari pro filijs, vt hæredibus, cum donantis verba ostendant voluisse filios, vt hæredes succedere, & in hoc à dictis non discedo.

Secundo considerat feudum hoc donatum esse hæreditarium, consequenter non poterat donans legem imponere, vt filij succederent sine qualitate hæreditaria, quia esset mutatio primæ formæ inuestituræ, ex notatis per *Bald. in cap. 1. an agnatus*, & in alijs locis apud *Afflict. decis. 112. numer. 4. & 5.* dicentem mutari
32 feudum ex noua qualitate super addita, vel ex noua conuentione, igitur si donantis voluntas interpretaretur, vt ad illa feuda succederent filij, sine qualitate hæreditaria, prima forma mutata videretur, quæ qualitatem hæreditariam requirit, at mutare formam primæ inuestituræ prohibitum est, vt latè probat, & doctè more suo *Dom. Reg. loco citato*, quibus dictis addo videndum *Cumiam in cap. si aliquem verbo antiquum à num. 143. cum pluribus sequentibus*, vbi tota materia, & in omni casu prima inuestitura semper attendenda erit inquit *Bald. in cap. 1. vers. sed statim oppono de eo qui sibi, & hæredibus suis*, & illi non derogatur per posteriores inuestituras, quę aliter quàm primæ loquantur, idem *Baldus in cap. 1. §. finali num. 2. de feudo guardie, Paulus de Castr. cons. 6t. in antiquis, Decius cons. 184. num. 3. Anna consil. 53. num. 35. & Afflict. in constit. cum circa num. 5.* ait quod si prima inuestitura est facta pro se, & hæredibus simpliciter, si à successoribus fuerit alterata pro se, & hæredibus ex corpore, adhuc prima attenditur, qui sic fuisse decisum refert, *Freccia de subfeudis lib. 2. auth. 1. quæst. 12. numer. 14.* decisum refert *Anna sing. 563.*

Imò neque dominus poterit in renouatione inuestituræ primam formam mutare in præiudicium successorum, ita post infinitos quos adducit *Tiraq. de retractu consanguin. §. 32. glosa vnica num. 39. & Pacian. de probationibus lib. 2. cap. 38. num. 51.* ait quod si vltima inuestitura primæ aduersatur præsumitur per errorem facta, ita post *Nattam, Alexand. Dec. Riminald. Surd. Petr. de Gregor.* ac alios docet *Reg. Rouit. consil. 1. num. 39. cum sequentibus*, vndè in casu nostro si inuestitura feudi est pro se, & hæredibus non poterit aliam formam recipere, scilicet, vt filij sine qualitate hæreditaria accipiant.

In hoc secundo capite (salua pace tanti Senatoris, quem semper, vt Dominum, & Magistrum veneror,) mihi videtur contrarium asserere, scilicet præcisa illa clausula in donatione adiecta (& hæredibus,) sed solum fuisset dictum dono filio meo eiusque filijs, admitti posse filios sine vlla qualitate hæreditaria, & proprio iure, consequenter creditoribus patris non teneri, ad quod fundandum breuissimè expediam.

33 Primo, attenta eiusdem patris donatarij voluntate, quoniam secundum veram, & communem distinctionem *Bar. in l. quod dicitur 130. num. 6. ff. de verb. oblig.* in stipulatione facta per patrem pro se, & filijs, tunc dicitur stipulasse, vt hæredibus, quoties res illa sui natura transitoria est ad hæredes extraneos, at si talem naturam non habet tali casu dicitur stipulasse vt filijs, quam *Bartoli* distinctionem sequitur communiter *Doctores*, ibi *Iason num. 33. Bald. in auth. si quas ruinas sub num. 8. per totum versic. in contrarium, C. de Sacrosanctis Ecclesiis, Zazius in l. quodcumque 45. §. si ita quis, ff. de verb. oblig.* vbi *Castrens. & in l. idem Iulianus alias incipit, l. si seruus 49. §. si quis alicui num. 4. ff. de leg. 1. Surdus* alios referens *dicta dec. 321. num. 7. & 79. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 14. tit. 19. num. 6. & lib. 22. tit. 17. num 4. & 12.* latè *Anton. Monach. decis. Florentiæ 51. per totam*, sed de natura feudi est quod in illo non succedant hæredes extranei, sed tantū filij, & si in inuestitura dicatur pro se, & hæredibus, *titulo de alienat. feudi pat. vers. & si clientulus, tit. de duobus fratribus à capitan. inuest.* vbi egregie, & *in §. si vassallus tit. hic finitur lex*, latè *Pinell. in l. 1. 3. par. num. 88. & seq. C. de bonis maternis, Tiraqu. de iure primog. quæst. 40. nu. 191. Vulteius de feudis lib. 1. cap. 8. sub num. 25.* latè *Monach. de recta feudi interpretatione cap. 28. p. 1. num. 17. cum seqq. & cap. 36. num. 64.* consequenter etiam attenta voluntate patris stipulantis filij veniunt, & vocati dicuntur sine qualitate hæreditaria.

Neque poterit aliquis replicare, dicendo hæc cessare in casu nostro, quia supponimus feudum esse hæreditarium, & sic extraneos admitti, quoniam ad distinctionem *Bartoli* non attenditur si hic, & nunc extranei possint, & in illo succedant, cum feudum hæreditarium sit, sed attendenda erit præcisa omni clausula ipsius rei natura, puta in allodialibus succedunt extranei de natura rei, quia ad illam vocati sunt omnes hæredes, *l. si pactum, ff. de probat.* sed in feudis extranei non dicuntur vocati, nisi expressa fiat mentio vulgatis iuribus, ideò attenta illius natura pater dicitur stipulatus pro filijs vt filijs, non vt hæredibus.

Secundò pro hac sententia procedunt omnia dicta in primo capite, videlicet eò ipso quod sola voluntas donantis attenditur, filij non dicuntur contemplati, vt hæredes, solum remanet respondendum ad argumentum, quod fiat mutatio formæ, & dupliciter solui potest hoc argumentum, primo quod mutatio formę in hoc casu fieri potest, nam quoties sumus in feudo hæreditario, aut ex pacto, & prouidentia nouo, datur facultas possidenti alienare, cui
34 voluerit cum Regis tamen assensu, ex dictis per *Andr. in cap. 1. §. & si libellum de alienat. fendi paterni, Alnarot. ibidem in fine, & in cap. 1. § finali, quæ sit prima causa beneficij amittendi*, latè *Camerar. in cap. Imperialem, §. præterea ducatus pag. 97. lit. A. B. C. Prec. de subfendis anth. 29. num. 12. lib. 2. Afflict. decis. 112. n. 6. & decis. 138. nu. 5.* plures apud *Gallup. in methodo fendali p. 1. cap. 5. num. 74.* latè *Rossent. de feudis cap. 9. conclus. 72.* consequenter datur potestas mutandi, aut alterandi formam primæ inuestituræ cum Regis consensu, ex dictis per *Cumiam doctissimum Siculum in cap. si aliquem verbo antiquis num. 214.* & aduersarij loquuntur quando agitur de feudo antiquo.

Vndè si alienatio feudi non requireret Regis assensum, prout in Regno Siciliæ in feudo hæreditario per *cap. volentes*, poterit fieri mutatio formę feudi hereditarij in prę iudicium successorum absque Regis assensu, docent doctissimi Siculi, *Blasius Lancea in dicto cap. volentes notabili 11. quæst. 4. & Cumia loco citato num. 170.* inde dicere possimus in refutatione facta proximo successuro, quæ sui natura nullum requirit assensum, lex enim assentitur, docent *Isern. in constitu. constitutionem Diuæ Memoriæ, Camerar. in cap. Imperialem pag. 30. col. 4. lit. Q.* & procedit, tàm in feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, seu nouo, quàm hæreditario, prout decisum testatur magnus feudista *Anna in cap. 1. vers. refutauit n. 186. de vassallo decrepitæ ætatis.*

Et licet sit dissensio inter *Doctores* si omnis contractus sit permissus cum proximè successuro, an verò opus sit expresso refu-
35 tationis verbo, vt videmus apud *Ann. sing. 569. & alleg. 97. Reg. de Ponte de potestate Proregis in titulo de refutat. feudi, §. 1. Reg. Lanar. in repet. §. sed etiam res num. 61. titulo per quos fiat inuestitura*, & latè apud *Horat. Montan. controuers. forensium cap. 13. in principio*, tamen nulli dubium est valere si fiat per verbum dono, docent *additio ad Reg. Lanar. loco citato num. 77. Reg. de Ponte nu. 11. & seqq. Montan. num. 1. circa medium*, sic facta donatione contemplatione matrimonij filio proximè successuro nullo opus est assensu Regis, indè non mirum si posset alterare formam inuestituræ saltem cum consensu Regis.

Sed fortiter obstat difficillimum argumentum, scilicet contractum factum cum proximè successuro tenere absque assensu, cum sapiat vim refutationis, sed ly mutatio inuestituræ, seu formæ tamquam nulla rueret non ex causa agnatorum, cum illis præiudicium afferri possit, stante quod est hæreditariũ, sed ex defectus, assensu proindè si contractus fieret in aliam personam, non solum annullatur illa qualitas mutatio-
36 nis formæ, sed totus contractus, cum vero fiat in proximè successurum, tenebit refutatio absque illa qualitate, ita in proprijs terminis fundat *Cumia loco citato nu. 167.* imò ex doctrina *Camerar. in cap. Imperialem pag. 32. lit. A. in magnis colligitur in totum refutationem annullari*, per illa verba (*obseruate quæso verba Ioann. Rainal. cum subiungit, adeo in hac consideranda esse, vt si quo modo, nisi eo modo quo refutans habet, sine vlla noua qualitate alienaret, nec ipsam refutationem esse admittendam*, (nota illa verba) *nisi eo modo quo refutans habet*,) igitur licet in casu nostro hic contractus donationis nullum requirat assensum cum sapiat vim refutationis, iam quod fit in proximè successurum, tamen reijcitur illa mutatio primæ formæ.

Certè quidem si velimus in aliquo contra hoc argumentum asserere in errorem incideremus, verum aliter illud effugio, quoniam in illis casibus, quibus mutatio formæ

37 formæ fieri non poteſt in præiudicium agnatorum, ceſſat inualiditas quoad conſentientes huic mutationi formæ, ita *Campeg. in conſ. 4. num. 3. inter conſilia feudalia*, *Petrus de Greg. de conceſſione feudi part. 3. quæſt. 6. verſ. prædicta tamen intelligo*, vbi citat *Andr.* & plura iura affert, *Cumia loco citato nu. 175. Surdus conſ. 384. num. 28. & 29. lib. 3. conſ. 510. ſub nu. 5. conſ. 317. num. 11. lib. 3. & conſ. 440. ſub num. 46. Oſaſcus deciſ. 23. ſub num. 28. Cranett. conſ. 998. per totum lib. 6.* quod procedit, & ſi à principio hic conſenſus defecerit, ſed ſubſequatur, *Roſſental. cap. 6. concluſ. 69. gloſa 4. Petrus de Greg. dicta part. 3. quæſt. 6. nu. 10. Menoch. conſ. 103. num. 57. lib. 1. Decian. conſ. 73. num. 50. lib. 2. Intrig. de feudis centuria 2. art. 2. num. 269. Magon. deciſ. Lucenſi 14. n. 40.* & præiudicabitur, etiam quoad filios conſentientis, latè *magnus feudiſta Piſtor. quæſtionum iuris lib. 2. cap. 7. num. 54. cum pluribus ſeqq. & quæſt. 13. per totam*, in caſu noſtro adeſt conſenſus filij donatarij acceptantis prædictam donationem cum tali qualitate, nil mirum ſi ſibi præiudicat, ſaltem eſſet conſenſus tacitus, qui ad hoc ſufficiens eſt, ita *Petrus de Grego. dicta p. 3. quæſt. 5. in principio*, *Surdus conſ. 440. ſub num. 46.*

Secundo, & finaliter omnia dicta poſſent aliquantulum locum habere in mutatione, seù alteratione primæ formæ inueſtituræ, ſed in caſu noſtro non bene applicantur termini mutationis, nam fit mutatio primæ formæ, quoties inueſtitura pro hæredibus fieret, pura, pro ſe, & hæredibus ex corpore, aut aliter, hanc naturam perpetuo ineſtando dicto feudo, at quoties remanet eadem natura feudi quomodo fit immutatio? in donatione facta filio, eiuſque filijs, feudum illud hæreditarium retinet naturam, & qualitatem hæreditariam, itavt admiſſis filijs donatarij, veniunt ad ſucceſſionem omnes hæredes, ſolum eſt ſpeciale in filijs dicti donatarij patris, vt admitti poſſint ſine qualitate hæreditaria, non quaſi quod ſit mutata natura feudi hæreditarij, ſed vi pacti appoſiti in donatione, vt filij poſt eius mortem admittantur, vndè videntur duę donationes, vna patri, altera filij poſt eius mortem, iuxta *textum in l. quoties, C. de donat. quæ ſub modo*, proindè ſi quis diceret filios admitti eò quod feudum illud hæreditarium mutauit naturam, & effectum ſit quaſi ex pacto, & prouidentia ei non aſſentirem, quia realiter remanet eadem natura, vndè legibus feudi hęreditarij ſubiacet, ſed ſolum dicti filij capiunt tamquam vocati ex ſecunda donatione, ſub natura tamen feudi hæreditarij, ideò creditoribus patris quoad illud feudum non tenentur, cogitent omnes quia nouum, & ſubtile eſt.

Verum ſi veritatem amamus alio modo videtur dicendum hos filios ſuccedere, vt
38 hęredes, nam ſi tenet donatio hęc vti ſapiens vim refutationis non poteſt admittere ſecum aliud pactum ex dictis per *Andr. in dicto cap. 1. §. & ſi libellum*, dum dicit (*in quantum refutatur agnato valebit ſine conſenſu domini, cætera pacta non*,) quæ vltima verba non excludunt alios contractus ex dictis latè per *Reg. de Ponte*, ac alios apud *Montan. dicta controuerſia 13.* ſed tantum alia pacta ſecum non admittit, igitur ſi dicta donatio, ideò valet ſine aſſenſu, quia reſoluitur in vim refutationis, nullum aliud pactum admittere debet, conſequenter quod poſt mortem ad filios vadat cum dicatur alia donatio vt dixi, reiciendum erit, proindè dicti filij ſuccederent, vt hęredes non ex alia cauſa, niſi quia dictum pactum non teneat, non quia mutata ſit forma inueſtiturę, cogitent alij ſi plura velint in hoc articulo.

SVMMARIVM.

1 *Ponderantur* iura in l. cum pater, §. pater certam, ff. de leg. 2.
In l. ſtipulatio de dote, ff. de iure dotium.
In l. cum qui calendis, ff. de verb. oblig.
2 *Dies appoſita in aliquo contractu intelligitur de proxima.*
3 *Promittens dare fideiuſſorem dicitur ſatisfeciſſe ſi dederit, licet poſtea non ſoluendo efficiatur.*
Quod non procedit ſi obligatio dandi fideiuſſorem deſcendat ex diſpoſitione legis, ſicut etiam non procedit fauore dotis.
4 *Ponderantur* iura in cap. ſi clericus de pręebendis, & dignitatibus lib. 6. in cap. non poteſt verſ. illud autem, eodem titulo.
5 *Licentia conceſſa clerico teſtandi de bonis Eccleſiaſticis, intelligitur de primo teſtamente tantum, ſed videas* num. 20.
Idem dicitur de feudatario habente licentiā teſtandi, vt non intelligatur de ſecundo teſtamento, ſed videas ibidem.
6 *Licentia præſtita bannito accedendi ad Ciuitatem, intelligitur pro vnica vice tantum.*

Idem

Idem dicitur in licentia data ingrediendi in Monaſterium Monialium.

7 *Legatum factū de aliqua re praſtanda fratribus Minoribus in feſto S. Franciſci intelligitur pro prima vice tantum.*

8 *Legatum factum ad pias cauſas in dubio annuum indicatur.*

9 *Legatum factum fratribus intelligitur de primis, non in vlteriori gradu.*

10 *Legatum factum vxori intelligitur de prima tantum, non de ſecunda, ſed affertur diſtinctio* Felini.

11 *Legatum factum puella ſi nupſerit eum tali genere perſonarum, ſufficit ſi vnica vice impleuerit, ſed videas* num. 21.

12 *Ponderantur* iura in l. ſi vir vxori cum l. ſequenti, ff. de condit. & demonſtrationibus.

Et in l. inter virum, ff. de pactis dotalibus.

13 *Inſtitutio facta de poſthumo intelligitur, tàm de nato ex prima vxore, quam ex ſecunda.*

14 *Ponderatur* tèxtus in l. tale pactum, §. finali, ff. de pactis.

Et in l. ſi neceſſaria, §. de vendendo, ff. de pignoratitia actione.

15 *Filij, tàm primi, quàm ſecundi matrimonij admittuntur ad antefatum lucratum per ſecundam vxorem, iuxta noſtram conſuetudinem.*

Quod intelligitur exiſtentibus filijs ſecundi matrimonij, aliàs ſoli primi excluduntur.

16 *Veriſimile attenditur in omni diſpoſitione.*

17 *Subſtitutio facta inter fratres diuerſi matrimonij per patrem ad vnumquemque porrigitur licet non coniunctum, ex vtroque latere.*

18 *Voluntas in ambiguis erit interpretanda ſecundum ius.*

19 *Implementum conditionis ſufficit fieri vnica vice, ſecus ſi habeat conditio tractum ſucceſſiuum.*

22 *Licentia data per creditorem debitori, vt poſſit exire à Ciuitate intelligitur perpetua.*

23 *Statutum iubens fieri compromiſſum inter coniunctos non intelligitur pro vnica vice tantum.*

24 *Officium conceſſum mulieri, vt commode nubere poſſit, intelligitur non ſolum pro primo matrimonio, ſed etiam pro ſecundo.*

25 *Ponderatur in contrarium* textus in l. matrimonij cauſa, ff. qui, & à quibus, *& reſoluitur.*

26 *Legitima filiorum olim minuebatur per legatum libertatis, quod hodie aboletum eſt.*

27 *Ponderantur* iura in l. finali, §. Titia, ff. de liberatione legata.

In l. quidam teſtamento 99. ff. de leg. 1.

In l. Lucius, ff. de alimentis, & cibatijs legatis.

Et in l. iuris gentium, §. pactorum, ff. de pactis.

28 *Verba in dubio ſtant potiùs demonſtratiuè, quàm taxatiuè.*

ARGVMENTVM.

Explicatur, qui filij ſuccedant in hac donatione contemplatione matrimonij, ſi tàm ex illo, quàm ex alio matrimonio, vbi latiſſimè declaratur, quando actus intelligatur pro illa vice tantum, ad quod multa *iura* afferuntur, ac eorum aſſentiones componuntur, denique quid ſi fuerit dictum in donatione pro tali matrimonio, pluresuè notabiles doctrinę ſcitu dignæ examinantur.

THEOREMA CVI.

Latiſſimè iam diſſerui in Theoremate præcedenti, quomodo filij admittantur ad hanc donationem contemplatione matrimonij factam, congruum mihi videtur diſputandum, ſi ad illam admitti poſſint non ſolum filij prioris matrimonij, verum etiam ſecundi, quæ difficultas eò magis creſcit retenta ſententia, quàm ſupra fundauimus filios ſuccedere iure proprio non hæreditario, quoniam ſi contrariam ſententiam vocantem illos cum qualitate hęreditaria amplecteremur, minor eſſet difficultas, eò quod illa qualitas hęreditaria repreſentaretur non ſolum per filios primi, ſed & ſecundi matrimonij, conſequenter omnes admitterentur, iuxta notata, in *l. gallus, §. quidam rectè, ff. de liberis, & poſthumis*, vbi *Bartol. num.* 9. & poſt *Alexand. Iaſon nu.* 52. *Rubeus nu.* 149. *Galiaula n.* 30. & in ſimili caſu reſpondet *Caldas Per. de emphiteuſi lib.* 3. *cap.* 13. *num.* 28. qui plures alios adducit.

In qua difficultate pro filiis primi matrimonij reſpondendum videtur, cum pro primo matrimonio dicitur facta donatio, illudque ſolum contemplatum apparet, ad quod plura *iura* faciunt, huicque opinioni fauere videntur, primo

1 mo *text. in l. cum pater*, §. *pater certam ff. de leg. 2.* vbi *Papin.* ait, quod cautio de danda, vel restituenda dote filiæ nupturæ non nisi de primis nuptijs intelligitur, ibi (*cæterum si postea nuberet, ad secundas nuptias cautionem extendi non oportere*,) *l. stipulatio de dote, ff. de iure dotium*, vbi si extraneus dotans mulierem pactus sit dotem sibi reddi soluto matrimonio, facto diuortio stipulatio committitur, itaut reintegrato postea matrimonio, non cogitur iterum illam dotare, in illis verbis (*stipulatio de dote reddenda ab extraneo interposita facto diuortio statim committitur nec reintegrato matrimonio actio ex stipulatu quæsita interdicit denuo igitur consentiente stipulatore dos constituenda est*) *l. eum qui calendis, ff. de verb. obl.* vbi *Iuris Cons.* ait quod si aliquis calendis Ianuarij stipulatur, si de quibus non adiciat, de primis erit intelligendum; tamquam id actum fuisse videatur, sicut qui promittit partum nasciturum, fructus, vel quid simile in calendis, vel tali die, intelligitur de calendis proximis, vel die proximo post natiuitatem partus, vel fructuum, vt eleganter

2 colligitur ex *l. nec emptio, ff. de contrahenda emptione*, notant hoc idem *Doctores ex l. diuortio, §. quod in anno, ff. soluto matrimonio*, vbi *Bald. Imola notabili primo*, *Alexand. in addit.* ad Bart. *in l. boues*, §. *hoc sermone, ff. de verb. oblig. & in l. dotis promissio, ff. de iure dotium, & in cons. 16. num. 6. lib. 4. Marian. in cap. de illis col. 8. vers. octaua de conditionibus appositis. Felinus in cap. 2. col. 2. vers. si quis emit de tregua, & pace, & in cap. licet dilectus col. vltima vers. & hinc est de testibus, Iason in l. in duobus, §. si ei qui col. 2. vers. sexto facit, ff. de iure iurando, Nacta in clemētina sæpè in principio col. 61. vers. ego hoc dictū, ff. de verb. signif. Curtius iunior cons. 178. col. vltima*, ex quibus oritur dicendum, quod pater donans filio eiusque filiis contemplatione matrimonij voluerit intelligere de primo matrimonio tantùm.

Accedit his confirmatio desumpta ex *l. si is à quo*, §. *finali, ff. vt in possessionem legatorum*, vbi si semel satisdatum fuerit dicitur promissioni adimpletum, & am-

3 plius non adstringitur, licet fideiussor datus soluendo factus non sit, in illis verbis: (*si semel fuerit satisdatum, quæsitum est an etiam rursus cauendum sit si forte dicatur egenos fideiussores fuisse datos, & magis est, vt caueri non debeat*,) & in *l. pupilli*, §. *soror*, cum ibi notatis, *ff. de solutionibus*, *l. 12. l. prætoria, ff. de prætoria stipulatione*, vbi *Bart.* & in *l. 3. vbi Doctores ff. de fideiussoribus*, *Ang. & Paul. de Castr. in l. quoties, ff. qui satisdare cogantur*, licet hoc procedat quando obligatio dandi fideiussores procedit ex partium conuentione, secus si ex dispositione legis, *Doctores* apud *Cancer. par. 2. variarum in titulo de fideiussoribus à num. 157. Præses de Franchis dec. 480.* quia primo casu sufficit implementum pro vnica vice de qua erit intelligendum, fauore tamen dotis alij fideiussores loco primorum dari deberent, vt videre est apud *copiosissimum Antonin. de Amato tomo 2. variarum cap. 89.*

4 Hoc idem colligitur ex *textu in cap. si clericus de præbendis, & dignitatibus lib. 6.* vbi Summus Pontifex ait, quod si fuerit mandatum aliquem prouideri de beneficio vacaturo, intelligitur de primo tantùm, itaut si fuerit negligens impetrans ad habendum primum beneficium, gratia extinguitur, & ad aliud promoueri non poterit, in illis verbis (*si clericus pro quo à Sede Apostolica recepisti mandatum, vt ei de præbenda proximè vacatura in certa Ecclesia prouideres, eumque postea in Canonicum ipsius Ecclesiæ recipi faceres, & in fratrem præbendam sibi debitam quando vacat petere negligenter omittat, aliam posteà in ipsa Ecclesia vacaturam nequibit prætextu dicti mandati petere*) idem habetur *in cap. non potest vers. illud autem eodem titulo*, ibi (*intelligitur de duobus primis beneficijs*,) vbi *glosa* iura concordantia adducit.

Ex quibus iuribus consuluit *Decius in cons. 512.* quod si aliquis clericus obtinue-

5 rit licentiam à Summo Pontifice, vt posset testari de quibusdam bonis Ecclesiasticis non poterit secundum testamentum conficere, cum illa licentia de primo tantum intelligatur, eandem sententiam amplexi sunt *Cicchus instit. Canon. lib. 2. tit. 4. n. 9. Zecchius de republica Christiana tit. 3. de Card. num. 9. priuil. 8.* qui vltra *Decium* citat *Soccin. iuniorem cons. 89. lib. 1.* ad idem dixit *Marinus Frecc. de subfeudis lib. 2. q. 10. in fine*, quod si aliquis assensum Regis obtinuerit ad testandum de feudo, licitè sine alio assensu poterit illud reuocare, sed non poterit secundum testamentum conficere sine nouo assensu, quia assensus primus impetratus habuit effectum in primo testamento, & ad aliud non porrigitur.

Eadem ratione dixerunt *Doctores*, quod

6 si aliquis bannitus obtinuerit licentiam veniendi ad Ciuitatem, intelligitur de

prima

prima vice tantum, ita *Alexand. in conſ. 15. in principia lib. 4. Bartholam. Veronenſis in conſ. 77. circa primum dubium*, & ante eos *Bart. in l. 1. ff. ad legem Iuliam Maieſtatis verſ. quæro circa finem*, & *Alberic. in ſecunda parte ſtatutorum quæſt. 181.* ait quod data licentia alicui ingrediendi Monaſterium Monialium, de primo tantum ingreſſu accipienda erit, & *Bart. in l. cum quidam, ff. de annuis legatis*, inquit, quod ſi teſtator reliquerit fratribus Minoribus pitantiam in feſto S. Franciſci, pro vna vice tantum erit
7 intelligendum, ſequuntur eum *Alexan. dicto conſ. 16. num. 7. lib. 4. Iaſon in l. duobus, §. ſi ei qui col. 2. verſ. quinto facit. ff. de iure iurando*, & in *dicto §. quod in anno col. 3. verſ. octauo facit, & in conſ. 36. lib. 3. Felinus in cap. 2. col. 2. verſ. ſi teſtator reliquit de tregua, & pace, Lupus in rubrica de donationibus inter virum, & vxorem, §. 69. col. 6. verſ. ad cuius confirmationem, Soccin. iunior conſ. 25. col. 2. verſ. confirmatur lib. 2. Genuenſ. in practicabilibus Eccleſiaſticis quæſt. 225. num. ...* licet in le-
8 gato facto ad pias cauſas annuum erit iudicandum, ex adductis latiſſimè per *Epiſcop. Maranta lib. 1. reſponſo 29. per totum, Nouar. de priuilegijs miſerabilium perſonarum priuileg. 4. per totum, & per Thorum in ſumma priuileg. piarum cauſarum priuilegio 30. in principio* latiſſimè *P. Alphonſ. de Leo de officio cappellani q. 5. ſect. 1. per totam*.

Proindè ſub legato, vel fideicommiſſo facto fratribus, veniunt primi fratres non
9 in vlteriori gradu, *Bart. in l. Lucius §. quæſitum poſt principium, ff. de leg. 3.* idem, & in ſtatuto loquente de fratribus voluerunt *Bald.* poſt *Butr. in l. iubemus, §. finali, C. ad Sen. Conſ. Trebell. & in l. vxor poſt principiũ, C. qui accuſare non poſſunt, & in cap. 1. in fine titulo de feudo Marchiæ, & in cap. quæ in Eccleſiarum col. penul. verſ. quæro conceſſum eſt mihi de conſtitutionibus Ang. in l. 1. in principio, ff. de inofficioſo teſtamento, & in auth. matri, & auiæ col. vltima verſ. deindè quæro, C. quãdo mater tutelæ officio, Ancharan. in cap. 1. de conſtitutionibus, Imola in l. ſi dotali poſt medium, ff. ſoluto matrimonio, Roman. conſ. 16. col. 1. verſ. illud tamen non eſt omittendum, & conſ. 411. col. 2. verſ. ſecundo principaliter* Paul. de *Caſtro in l. tres fratres poſt principium, ff. de pactis, Alexander in l. ſi mater, & ibi quoque Iaſon col. 3. C. de ſucceſſorio edicto, idem Alexan. conſ. 97. col. 1. verſ. nec obſtat, Curtius ſenior cõſ. 9. col. 4.* ex quibus fundatũ apparet in omni diſpoſitione fore intelligendum pro prima vice tantum.

10 Adſtipulatur notabilis ad hoc doctrina *Baldi in l. finali num. 7. C. de indicta viduitate tollenda verſ. & nota* dicentis, quod facta conceſſione per maritum vxori ſuæ in teſtamento intelligitur de prima tantum vxore, & non de alia, ſic & in legato facto, vxori ſolùm prima comprehenditur, & non ſecunda, eum ſequuntur *Iaſon in dicta l. diuortio, §. quod in anno nu. 20. Decius in cap. quoniam Abbas nu. 17. de officio delegati, Cremenſis ſingulari 8. Couar. in cap. requiſiſti num. 3. de teſtamentis*, & licet contra hanc ſententiam alij ſcripſerint, tamen attenta diſtinctione, *Felini in cap. innouamus num. 11. de tregua, & pace*, dicentis primam vxorem tantum fuiſſe contemplatam ſi teſtamenti tempore teſtator vxorem habebat, ſecus ſi non cum ſecunda ſententia, quoniam teſtator poterat moueri ex aliqua affectione particulari ad dictam vxorem, vel propter aliqua merita, quæ haud conſiderari poſſunt in muliere adhuc cognita, eandem diſtinctionem ſequuntur Paul. *à Montepico in l. Titia, §. Titia cum nuberet, & nu. 84. ff. de leg. 2. Couar. loco cit. Alexan. conſ. 171. vol. 2. Card. Mantica de coniecturis vlt. volun. lib. 8. tit. 15. per totum*, qua diſtinctione retenta dicendum oritur ſolùm filios primi matrimonij fuiſſe contemplatos, ad quos pater donans reſpexit, & ad aliud præſumi non poteſt, quia eſſet cogitare de morte.

Adhærent *iura in l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſignif. & in l. dotis promiſſio, verſ. finali, ff. de iure dotium*, quibus rectè
11 probatur, cum ſit mentio de matrimonio, ſolùm de primo intelligitur factus ſermo, proindè dixerunt plures *Doctores*, quod facto legato per teſtatorem puellæ ſi nupſerit, tali generi perſonarum, de primo tantum matrimonio foret intelligendum, itaut ſi prima vice nupſerit cum tali genere perſonarum, poſteaque ſolutum ſit matrimonium per mortem viri, ſi ſecundo nubere voluerit, non adſtringitur cum eodem genere nubere, ita *Emanuel à Coſta in l. cum tale, §. ſi arbitratu ampliat. 3. num. 10. ff. de condit. & demõſtr. Simon de Petris de interpr. vltim. volun. interpr. 2. dub. 12. n. 66. cum ſeqq.* conſequenter dicendum erit in omni actu ſolum de primo matrimonio cogitatũ fuiſſe fore præſumendum.

12 Vltimo confirmatur iſta ſententia ex *textu in l. ſi vir vxori cum l. ſequenti, ff. de conditionibus, & demonſtr.* quibus iuribus cauetur relictum filijs intelligi de procrean-

creandis post testamentum, non alio tem-
pore, nisi testator expresserit, in illis ver-
bis (*si vir vxori ad tempus liberorum lega-
uerit, dubitari poteit an de ys dumtaxat filys
sensisse testator: qui post mortem eius nati
fuissent, an & de ys, qui viuo, & ab eo su-
scepti fuissent post testamentum factum cum
manente matrimonio decessisset, verum aquum
eit proficere siuè viuo marito, siuè post mortem
nascantur, sed si hoc specialiter expressit te-
stator, etiam si ex alio post mortem suam li-
beros procreauerit,*) ergo à contrario sensu
si testator hoc non expressisset de illis non
intelligeretur, & sic solum filii ex illo tan-
tum matrimonio erunt admittendi, faciunt
etiam *iura in l.cum vir 25. ff eodem titulo*,
ibi (*verisimile non est testatorem de eis liberis
sensisse, qui ex alio suscepti fuissent*, & in *l. si
inter virum 24.ff.de pactis dotalibus*, in illis
verbis (*sufficit eos ex matrimonio nasci in
quo dos data est,*) ex quibus omnibus con-
cludendum erit in hac donatione solum
filios ex primo matrimonio admittendos
fore, ita in his terminis docet *Molina de
ritu nuptiar.lib.3.q.11.per tot. Font.de pactis
nupt.clausu.4.glosa 9.p.1. à n.19.cum plurib.
seqq.* sectantur eandem sententiam *Camill.
de la Ratha cons. 9. Anell. de Amato cons. 74.
à nu. 4. Reg Rouit. cons.94.tom.1.*

Secunda sententia prorsus primam in-
ficiatur, asserendo comprehendi, tam fi-
lios primi, quàm secundi matrimonii, pro
qua facit *text.in l.placet, ff.de liber. & posth.*
in quo *Vlpian.* ait quod si aliquis institue-
13 rit posthumum hæredem, non solum ve-
nit posthumus existens in vtero præsentis
vxoris, sed etiam secundæ; in illis verbis
(*nam & cum maritus posthumum hæredem
scribit, non vtique is solus posthumus scrip-
tus videtur, qui ex ea quam habet vxorem ei
natus sit, vel qui nunc in vtero est, verum is
quoque, qui ex quacumq; vxore nascetur*) quod
idem confirmat *Iabolen.in leg. sequenti*, ibi
(*ideoque, qui posthumum hæredem instituit, si
post testamentum factum mutauit matrimonia
is institutus videtur, qui ex posteriore matri-
monio natus est,*) & ita intelligunt *Abbas Sic.
& Decius in cap. quoniam Abbas, de officio
deleg. glosa, & Ioan.de Plat.in S. posthumi in-
stit.de exhæredatione liberorum, Alex. consil.
112. Oldrad.cons.122.Soc.cons.77. col.penul.
uers.quinto col.4. Ang. cons. 51. Gulielm. de
Ben.in cap.Raynutius fol.287.col.4.n.13.cum
seq.extra de testam.Socc.sen. in d.l.placet n.4.
Ias.nu.6 Alciat.cons.91.n.2. lib.9.Boer.decis.
145. Card. Mant. de coniect. ult.uolun.lib.4.*

tit.10. latè hanc cõclusionem declarat *Me
noch.de præsump.lib.4.præsump.2.Cancer.p.3.
var.in tit.de leg.à n.277.Reg.Sanfeli. dec.344
à nu.21.& per totam, Giurb. ad constit.Mess.
cap.6.glos.4.p.1. n.19.* & latè hunc *text.* ex-
plicat *Aldogr.cons.52.per tot.* igitur in casu
nostro sub donatione facta filii non solum
comprehenduntur ex primo, verum etiam
ex secundo matrimonio.

14 Confirmatur ex eleganti loco *Papin. in
l.sale pactum, §.finali, ff. de pactis*, vbi nota-
bilem casum proponit; quidam pater do-
tem pro filia promittens pactus fuit illam
fratri suo post filiæ mortem sine liberis re-
stitui, euenit, quod dictus dotans suscepit
liberos, ob quod facto casu mortis filiæ si-
ne liberis, in viuis existebant filii dotantis,
& frater illius in cuius beneficium pactum
erat, fuit quæsitum cui nam dos erat re-
stituenda fratri dotantis, an eius liberis,
Papin. ait filiis dotantis, in illis verbis (*pa-
ter, qui dotem promisit pactus est, ut post mor-
tem suam in matrimonio, sine liberis defuncta
filia, portio dotis apud hæredem suum fratrem
maneret, ea conuentio liberis à socero postea
susceptis, & hæredibus testamento relictis per
exceptionem doli proderit,*) assignat ratio-
nem *Iuris Cons.* quia dotãs ideò fratri pro-
spexit, quia cum liberos non haberet cre-
debat illum sibi fore hæredem, at cum su-
scepti sunt liberi, qui hæredes sunt, ces-
sat illa ratio fratris, ibi (*cum inter contra-
hentes id actum sit, ut hæredibus consulatur,
& illo tempore quo pater alios filios non ha-
buit in fratrem suum iudicium supremum
contulisse uideatur,*) quod *Papin.* responsum
notabiliter ad casum nostrũ, nàm ideò do-
nans non expressit filios, tàm primi, quàm
secundi matrimonii, eo quia de secundis
nuptiis non cogitauit, imò si prospexit filiis
illius, vt hæredibus, iuxta opinionem ali-
quorum de quibus supra, necesse est intel-
ligi, tã de primo, quã secundo matrimonio.

Cui cohæret dictum *Pomp. in l.si neces-
sarias 8. §. de uendendo, ff. de pignoratitia
actione*, vbi ait quod si pactum sit de ven-
dendo pignore non solum intelligitur, vt
possit vendi ab illo creditore tantum, cui
in pignus datum est, sed à quocumque,
ibi (*de uendendo pignore in rem pactio con-
cipienda est, ut omnes cootineantur,*) ergo
in casu nostro facta conuentione, vt fi-
lii succedant, debet illa porrigi ad om-
nes filios, imò à fortiori procedit si suc-
cedunt, vt hæredes ex secundo casu eius-
dem *Pomp.* vbi si de vno tantum credi-

tore pactum ſit, adhuc hæredis perſona comprehenditur, ibi (*ſed & ſi creditoris dumtaxat perſona fuerit comprehenſa, etiam hæres eius iure vendet,*) ſic dato quod aliquo caſu contemplatum videretur ſolum primum matrimonium, quia dicti filij veniunt ſub qualitate hæreditaria, omnes admitterentur.

Ad quod conſideratur doctrina *Præſ. de Franch.dec.*621. deſumpta ex *conſuet.quartam autem*, dicentis quod in antefato lu-
15 crato per vxorem quoad vſumfructum tàntum, non ſolum veniunt filij illius matrimonij, ſed alterius, eò quòd illorum exiſtêtia facit locum filijs ex alio matrimonio, licèt ſi filij ex illo matrimonio non exiſterent, vxor retineret, etiam proprietatem, *Franch.ibi n.*5.*& 6.* & adeſt ad hoc elegans *conſ.Camil.de la Rata* 21. *per tot.* ratio eſt, quia illi filij accipiunt antefatum, vt hæredes, vt alibi dixi, mirum non eſt ſi alijs, etiam non contemplatis locus daretur, igitur à fortiori procederet ſententia noſtra, vt omnes filij admittuntur, tàm ex primo, quàm ex ſecundo matrimonio, retenta opinione illorum, de quibus in præcedenti Theoremat. dicentium filios admitti, vt hæredes.

Et ratio à priori huius ſentêtiæ eſt, quoniam omnia in côtrarium allata, vltra particulares reſponſiones de quibus infra procedunt quoties agitur de eiſdemet coniugibus, puta vnus alteri rem aliquam concedit, vt præſumatur tantum cogitaſſe de filijs ex cômuni matrimonio, de alijs enim non præſumitur cogitaſſe, cum cogitaſſet proprium obitum ei manifeſtè odioſum, ideò ad alios non eſſet facienda extenſio, ex dictis per *Menoch.conſ.*41.*nu.*30.*& 31. lib.*1.*Alvar.de coniect.mente defuncti lib.*2.*c.*3 & de hoc loquuntur *ſurà in l. ſi vir vxori, & in l.cum vir, ff.de condit. & demonſtr.* in quibus fit mentio de vno coniuge alteri dante quoties verò ſimus in tertio concedente, vt in caſu noſtro illius mentem interpretari debemus, vt dixi in Theor.præc. proindè erit inſpicienda mens, ſeu voluntas aui donantis, de quibus filiis ipſe intellexerit, &
16 cum ſimus in dubio attendere debemus, quod veriſimile iudicatur, *l.cum res in princ. ff.de leg.*1.*l. ſi vni certo, l.ſi cum in vtero, ff.de teſt. mil. l.Titius, §.Lucius, ff.de liber. & poſth.* & iura iubent ſeruari, quod veriſimile eſt, *l.ſemper in ſtipulationib. ff.de reg.iur.* quæ veriſimilitudo magis cadit in omnibus filijs, tàm primi, & ſecundi matrimonij, quàm de primo tantum, quoniam aui affectio datur tàm in primis, quàm in ſecundis nepotibus ſtante æquali coniunctione, *§.illud auth. de nupt.* notant *Bal.conſ.*122.*lib.*1.*Alba.conſ.*85 *n.*9.*Cravet.conſ.*43.*Socc.in d.l. ſi vxori nu.*7. *ff.de condit. & demonſtr. Pariſ.conſ.*59. *nu. vol.*3.*Decian.conſ.*16.*n.*80.*vol.*1.

Qua de cauſa dixerunt *DD.* quod ſi pa-
17 ter inſtitutis filijs hæredibus ex diuerſis vxoribus, eoſque ſubſtituerit, mutuo vno veniunt non ſolum filij ex vtroque latere coniuncti, ſed omnes etiam ex alia matre, ita in ſubſtitutione fideicômiſſaria docuit, *Bar. in l.Lucius num.*21 *ff.de vulg.* vbi *Aret. col.fin. Ripa num.*47. *Alc.n.*48. & poſt infinitos antiquos *Menoch.conſ.*181. *nu.*40. *conſ.* 198.*n.*3.*& conſ.*434.*dub.*4. *Peregr. conſ.*38. *lib.*3. *Surd.conſ.*31.*lib.*1. *Card. Mant. de coniect.vlt.volunt.lib.*8.*tit.*7.*n.*3. *Trentacinq. de ſubſt.part.*3.*c.*9.*n.*3. *verſ.ſecundus caſus Peregr.de fideic.art.*30.*n.*12. *Intr. de ſubſtit. cent.*3.*qu.*77. *Facch.lib.*4.*controu.c.*87. idem dixerunt in ſubſtit. vulgari, aſſignant rationem, quia in vtraque ſubſtitutione non fit ſucceſſio vltimo morienti, ſed teſtatori patri, cuius affectio, & voluntas ad omnes filios extenditur, conſequenter vnus non debet alterum excludere; vndè in ſubſtitut. pupillari, plures contrarium dixerunt, quaſi quod attenta proximitate pupilli morientis ſuus frater vtrinque coniunctus tantum ſuccedere deberet, de quo videndum erit vltra relatos apud *Fuſarium de ſubſtitut.quæſt.*79. *à num.* 13.*cum ſequentibus*, in caſu noſtro, tam ſi attendamus voluntatem vltimi morientis patris, quàm donantis aui, æqualis affectio eſt ad omnes, conſequenter quomodo dici poteſt ſolum filios primi matrimonii fuiſſe comprehenſos, ſi vtriuſque donantis, & donatarii voluntas deficit, & obſtare videtur?

Eò magis cum ſimus in ambiguis interpretari debemus voluntatem, & mentem
18 ſecundnm ius, eiuſque diſpoſitionem, iuxtà theoricam, *gloſa*, *Bartoli*, & aliorum in *l.hæredes mei*, *§ cum ita, ff.ad Trebellian.* & ſi de iure æqualiter patri ſuccedunt filii ex diuerſa vxore, *§. ſi quis igitur auth.de hæredibus ab inteſtato venientibus*, *Graſſus in §. ſucceſſio quæſt.*17.*num.*1.*& 2. Froſter.de ſucceſſionibus lib.*4.*cap.*16. *Barry de ſucceſſionibus lib.*8.*tit.*1.*num.*14. mirum igitur non eſt ſi omnes filii, tàm ex primo, quàm ex ſecundo matrimonio ad hanc donationem admittantur.

Qui

Qua sententia retenta, prout eam defenduot, *Menoch. conf.41.lib.1. Cancer.* qui decisum refert *p.3.var.cap.7.à nu.100. cum plurib.seqq.* late *doctissimus, ac varia lectionis vir Larrea dec.Grana.33.per totam*, vbi plura, oon tamèn de dictis refert omninò legendus. Non obstant in contrarium allata, quoniam illa iura loquuntur de promissione, quæ pro vnica taotum vice erit iotelligenda, itaut si semel fuit illi adimpletum ad aliud non tenetur, sed in casu aliter agitatur, scilicet si sub donatione facta veniaot filii prioris tantum matrimonii, oon agitur de adimplemento alicuius promissioois, ratio disparitatis euidenter
19 apparet, nam sufficit vnica vice conditioni parere, *l.rego in principio,ff.de fideicommiss.liber.Iason conf.55.lib.3.Soccin.conf.117 lib.1.Ruinus conf.88.in fine lib.4. Tiraquell. in l.si vnquam verbo susceperit liberos num. 187. C.de reuocand.donat.*

Imò si actus haberet aliquem tractum successiuum, non intelligitur tantum pro prima vice, sed semper, & omni tempore, proinde in casu testamenti de quo supra, plures contrarium dixerunt, itaut obtenta licentia testandi non solum intelligitur de primo testamento, sed etiam de
20 secundo, quia actus de per se est successiuus, ita *Azorius lib.2. institut. moral. lib.4. cap.3.quæst.10.Pater Diana par.5. tractat.2. resol.53.Sanchez de matrimonio lib.8.disp.1. num.18.Nauar.de redditibus Ecclesiæ quæst.3. num.23. Rodriquez tome 3. quæstionum regularium quæst.69. art.5.* quia ly testamentum est actus reuocatorius, & successiuus, inde data facultate testandi intelligitur vsque ad extremum vitæ, & sic falsa *Decij* sententia de qua supra, & opinio *Freccia*, vt assensus solum ad primum testamentum porrigatur habet aliqualem intellectum videndum apud *Montanum in tractatu de regalibus, §.finali à num.3.cum seq.*

Eadem ratione contrarium plures dixerunt in alio casu de quo supra, scilicet facto legato de nubendo cum tali genere personarum, oon sufficit semel, sed quo-
21 ties matrimonio se copulat, ita *Oldradus conf.16. num. 3.* plures apud *Simon. de Petris de interpret. vltim. volunt. lib. 4. interpr. 2. dub. 1. num. 9. Mantic. de coniect. vltim.volunt. lib. 11. titul. 18. num.3. Gratian.tomo 2.discept. forens.cap.5. numer.11. Guttier. de matrimonio cap.20. num. 12. Sanchez de matrimon. disput.33. num. 14. Villalob. in summa par.2. tract. 30. num. 455. Bettil.de Success.*

saltem hæc secūda sententia procedet quoties esset coodition negatiua de non nubendo cum tali genere personarum, tunc enim cum habeat tractum successiuum, non solum intelligitur de primo, sed omni alio matrimoοio, ex dictis per eos apud *P.Bossium de contractu matrimonij cap.11. n.507.* vel si esset conditio affirmatiua de nubendo cum tali genere persooarum adhuc de omni matrimooio erit Intelligendum si familiæ conseruatio fuerit considerata, quia tunc non verificaretur iotentio, & voluntas legantis pro illa taotum vice, ita *Dom. meus Marchio Torelli tomo 2.consult.134. in fine*, hoc est in casu nostro, nam pater donans considerauit duo, & matrimonium, vt illud coogruentius efficere posset, & familiæ conseruationem, quæ duo habent tractum successiuum, & non in vno tantum verificantur, ergo contemplatio illa erit intelligenda non solum de filijs primi, sed etiam secundi, & tertij matrimonii.

Secundò omnia illa iura locum habent in actu obligatiuo, & pœnali, prout sic intellexerunt *textum* in dicta *l.bonos, §. hoc sermone, Bart.ibi in l.si ita, ff.de aure & argento legato, Alexander in l. qui filiabus in principio col.2.vers.addo, & ibi quoque, Iason col.vltima,ff.de leg.1. Calcanent conf. 20. Ioan.Vinc.de Anna alleg. 139. nu.32. Dom. Præses Merlinus tom. 1. controuers. cap. 51. numer. 9.* vndè dixerunt in actu fauorabili locum non habere, proindè si debitor iurauerit non exire extra districtum Ciuita-
22 tis, si licentiam obtinuerit à creditore de exeundo non solum intelligitur pro prima vice, sed semper, & quoties ei libuerit, ita *Calder.in disp. incip. & octo studentibus pag. vltima*, imò reprehendit *Oldrad.* dicentem data licentia bannito, vt libere possit venire in Ciuitatem intelligi pro prima vice tantum, licet *Oldrad.* latissimè defendat *Tiraquell.in dict.§.hoc sermone num. 80.* cò quòd magis fauorabile est, vt bannitus longius absit à Ciuitate, quam in illam introire.

23 Eadem causa dixerunt, quod existente statuto de compromittendis causis inter coniunctos non solum intelligitur pro prima vice, sed pluribus, ita *Cinus, & Bald. in l.veluti, §. hac vox, ff. de edendo, & in l.si vt proponis, col. vltima vers. ibi officio suo, C. quomodo, & quando iudex, Alexand. conf. 70. colum. 1. vers. sed posito lib. 2. Cepolla conf. 68. criminali, Soccin. conf. 117. col.2.in principio lib.1.Afflict.decis.46. Reg.*

Rou.in pragm.odia litium num.9. latè *Borell. de compromissis*, §.2. *glosa* 3. *à nu.9.vsque ad* 23. *noster de Marinis lib.1.quotid.cap.65.*

Proinde fuit decisum in Collaterali Consilio, quod concesso officio cuidam
24 mulieri adhuc, vt se nubere commodè possit, soluto matrimonio per mortem viri, dicta mulier poterit secūdo nubere cum eodem officio, sic testatur *Dom. Marchio Torelli omni aeuo laudandus tom.2.decis.*182. *in fine*, sic igitur erit dicendum in casu nostro, quod cum agatur de actu fauorabili, vt filius magis commodè nubere possit, & de mera liberalitate, erga filios donatarii, non solum debent comprehendi filii primi matrimonii, sed etiam secundi, & facit ad hoc *textus in l.hac conditio filia, ff.de condit. & demonstr.* vbi conditio de nubendo intelligitur etiam de secundis nuptiis, ibi(*benigne tamen dicendum est nondum impletam conditionem defectam*) teterro tamen intellectu *Cancerij par.3.variar.in titulo de legatis à num.* 175. *vsque ad* 190. & cum in præsenti casu agitur de actu merè fauorabili, omninò dicendum erit non solum intelligi de filiis primi matrimonii, sed etiam secundi.

Sed in contrarium posset adduci *textus*
25 *in l.matrimonij causa, ff.qui, & à quibus*, vbi *Paulus*, ait quod licet manumissio fieri possit ex causa matrimonii tamèn hoc intelligitur de primis nuptijs, ibi (*quasi de ijs nuptijs senatus senserit, quæ post manumissionem nullis alijs interpositis secuta fuerint*,) & tamèn nullus est, qui ignorat libertatis causam fauorabilem esse, *l.1.§.finali, vbi Baldus, C.de communi seruo manumisso*, itaut libertatis legatum minuit filiorum legitimam, imò rollit, & extinguit, *l.Papin.§.quarta autem, vbi Fulgos. notabili 3. & Paulus de Castro* dicit esse mirabilem, *ff. de inofficioso testamento*, licet hodie asserere esset falsum, iuxta *textum in §.prohibemus auth.de triente, & semisse*, latè videre est *Tiraquell. in l.si vnquam verbo donatione largitus num.*330. *C de reuoc. donat.* vndè nostra responsio de actu fauorabili videtur aliquantulum dubia.

Quod tamèn argumentum diluitur ex dictis per *Alberic. in l.qui per salutem post principium, ff. de iureiurando*, ibi apparere ex tacita mente manumittentis intelligentis de primo tantum matrimonio, quem sequitur *Tiraquell. in dicto §. hoc sermone limit. 3. circa finem*, in nostra quæstione potest in contrarium mens donantis aui, & donatarii patris, cum æqualis sit affectio ad omnes, proindè non mirum, si veniant filii, tàm primi, quàm secundi matrimonii.

Minùs refragatur *textus in d.cap. si clericus*, quoniam ibi fit mentio de dispensatione, quæ sui natura strictissimæ est interpretationis, *cap.1. §. ille vero de filijs, Presbyterorum lib. 6.* ideò de testamento vnica tantum vice conficiendo erit intelligendum.

Solum remanet difficultas, quoties fuerit dictum in donatione causa præsentis matrimonii, quo casu videtur primum matrimonium tantum contemplatum, sed in hoc etiam procedunt supradicta, quia ly matrimonii explicatio stat demonstratiuè tantum non taxatiuè, vt colligitur ex notabili loco *Sceuol.in l.final. §.Titia, ff. de liberatione legata*, vbi *Iuris Cons.* petit quid si duo gesserunt tutelam Titiæ, quæ cum pubes esset liberatum habuit vnum ex tutoribus nomine Publium Mæuium eximendo à tutela quam gessit cum Mucio Titio, ibi (*Titia, quæ duos tutores habuerat, ita cauit rationem tutelæ meæ, quam eget Publius Mauius, cum Lucio Titio ab eo reposci nolo*,) si intelligatur etiam liberatus Lucius Titius, iam quod dixit de tutela, quā gessit cum Lucio Titio, & respondit non dici hunc secundum liberatum, ibi (*item quæritur an contutor liberatus videatur respondi contutorem non liberari*,) ex quibus verbis colligitur Lucium Titium fuisse demonstratum tantum.

26 Secundo ex *textu in l. quidam testamento 99.ff.de leg.1.* vbi testator legauit Pamphilæ aureos quadringentos, quos solui deberet iussit partem ex illis, quæ à Iulio debitore præstanda erant, partem alteram ex iis quæ in castris habebat, defunctus viuens post conditum testamentū prædictas summas in alios vsus conuertit quærit *Iuris Cons.* an legatum præstandum erit, & respondit affirmatiuè, quia verba illa intelliguntur demonstratiuè, non taxatiuè, in illis verbis(*respondi verosimilius esse patremfamilias demonstrare potius hæredibus voluisse.*

Tertio ex *textu in l. Lucius 12. ff. de alimentis, & cibarijs legatis*, vbi facto legato alimentorum præstando ex tali fundo, si minores fructus fortè fundum præstare contingat, adhuc ad omnia alimenta præstanda hæredes tenentur, eo quia videtur solum demonstratus fundus ille, in illis verbis (*Paulus respondit cibaria*,

&

& vestiaria integra libertis deberi, nec ex eo quod postea predialis pignoris iure testator obligare voluit, vt ex reditu eorum alimenta perciperent, minuisse eum, vel auxisse ea qua reliquerat videri.

27 Vltimo facit elegans *textus in l. iuris gentium*, §. *pactorum*, *ff. de pactis*, vbi *Vlpian.* ait aliquando pactum esse reale aliquando personale cum in personam concipiatur, licet aliquando non, efficitur ex eo, quia persona demonstratur tantum; in illis verbis (*vtrum autem in rem, an in personam pactum factum sit, non minus ex verbis, quam ex mente conuenientium æstimandum est plerumque enim, vt ea pedius ait persona pacto inseritur, non vt personale pactum fiat, sed vt demonstretur cum quo pactum factum est*,) quem *textum* ad hoc allegant sic intelligentes *Cuiac. lib. 18. commentariorum cap. 2. Hottoman. lib. 1. quæstion. cap. 19. Anton. Faber in rationali ad legem si tibi 17. §. pactum, ff. de pactis, Osuuald. ad Donell. lib. 22. commentariorum cap. 4. litter. L.*

Ex quibus omnibus dicendum oritur verba hęc de tali matrimonio stare demonstratiuè tantum non taxatiuè, & in dubio

28 taliter intelliguntur, vt post alios notant *Casan. cons. 44. num. 4. & cons. 54. numer. 6. Peregr. de fideicommissis art. 16. num. 110. Gratian. tom. 2. discept. forens. cap. 259. numer. 20. 21, & 28. & tomo 3. cap. 417. numer. 13. Cancer. part. 3. variarum cap. 17. num. 279. Fontanell. tomo 1. decis. 173. numer. 7.* consequenter non erit restringenda donatio ad filios primi matrimonij tantum.

Verum si ex aliquibus circumstantiis posset contrarium desumi illæ attendendæ erunt, de quibus videdus est *Cutell. tomo 2. de donatione contempl. matrimonij, tract. 2. discursu 1. speciali 36. à numer. 20.* vbi plures casus enunciat ex dictis nihil asserens.

FINIS.

CAPVT

CAPVT TERTIVM

IN QVO

Enumerantur omnes personæ, quæ à feudi successione repelluntur, nec non latè explicatur materia Vitæ, & Militiæ illis debitæ.

SVMMARIVM.

1 *Habilitas ad succedendum in feudo attenditur tempore quo defertur successio.*

2 *Clericus non est capax successionis feudi.*

3 *Feudum datur, ut inuestitus de illo dominum defendat.*

4 *Vsusfructus feudi quæsiti per filiumfamilias non acquiritur patri.*

Imò secundum multos denegatur patri etiam commoditas.

5 *Clericus etiam in minoribus non est capax successionis feudi.*

Quod non procedit secundum plures, quoties feudum esset improprium, puta si non præstaretur personale seruitium.

Licet in Regno nostro non seruetur, & si loco seruity præstetur adhoa.

6 *Clericus possessor feudi inuestitus à Principe sæculari, coram illo pro feudo est conueniendus.*

7 *Clericus licet feudo non succedat, tamèn re integra poterit habitum dimittere, & succedere.*

Et dicitur habitum dimittere re integra, quoties non esset mota quæstio, seù facta petitio per alium proximiorem pro successione feudi.

Sed esset assignanda aliqua dilatio temporis dicto clerico, si velit habitum dimittere, ut feudo succedere possit.

8 *Laicus si habitum clericalem assumpserit, statim amittit feudum, & illo dimisso non recuperabit.*

9 *Monachus non est capax successionis feudi.*

Et solus ingressus in Monasterium reddit illum incapacem, itaut neque recuperet per egressum.

10 *Ponderatur* textus in cap. 1. de vassallo milite, qui arma bellica deposuit.

Sed verius est, quod solus ingressus non reddit illum incapacem, itaut si infra annum exiuerit, recuperabit.

11 *Equites Hierosolymitani non sunt capaces successionis feudi.*

12 *Milites tamèn S.Iacobi, Calatraua, & Alcantara succedunt feudo.*

Et non emittunt vota substantialia, castitatis, paupertatis, & obedientiæ.

13 *Mutus, surdus, & cæcus non succedunt feudo, si tamèn imperfectio est ex natura, non ex accidenti succedit.*

Vel si inhabilitas non fuerit in totum.

Quod à fortiori procedit, si feudum non esset rectum, sed improprium.

Vel si esset franchum, & liberum ab omni seruitio.

Idem dicitur si dominus sciens inhabilitatem inuestiuerit de feudo.

Secus tamèn si fuerit ignorans, quia non dicitur habilitasse.

14 *Affertur opinio plurium dicentium mutum, surdum, & cæcum succedere feudis, tàm si fuerit ex accidenti, quàm ex natura.*

15 *Doctor recitans plures sententias videtur vltimam approbare.*

16 *Resoluitur* textus in cap. 1. titulo mutus, vel surdus.

17 *Mutus, & surdus non solum non succedit feudo, sed neque poterit illud retinere per tale superueniens impedimentum.*

Et procedit non solum in feudo nouo per ipsum quæsito, verum etiam in antiquo.

18 *Adoptiuus feudo non succedit.*

Quod limitatur si feudum fuerit concessum sub tali qualitate.

19 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*

20 *Refertur opinio aliquorum dicentium succedere adoptiuum.*

Si tempore concessionis inuestitus habebat filios adoptiuos, & inuestiens sciebat, sed

sed contrarium infra.

21 *Conditio si sine filijs non dicitur defecta per existentiam filij adoptiui.*

22 *Filius adoptiuus succedit patri adoptanti simul cum filijs legitimis, & naturalibus.*

23 *Filius naturalis non est capax successionis feudi.*

Sic etiam est incapax beneficij Ecclesiastici.

Et regulariter degenerat à virtute maiorum suorum.

Vndè non potest vti armis, & insignijs parentis.

Et licet matri succedat in allodialibus, secus tamen est in feudo.

Quod intelligitur, licet talis naturalis fuerit legitimatus per rescriptum Pincipis.

24 *Renunciatio quantumuis generalis feuda non comprehendit.*

25 *Feudum confert dignitatem, & honorem.*

26 *Legitimatus per rescriptum* Principis *feudo succedit, si fuerit in legitimatione expressum per* Principem.

Neque requiritur, ut Princeps *expresse derogat legi feudali, sed sufficit, si dixerit non obstante aliqua lege incontrarium.*

Idem dicimus in emphiteusi Ecclesiastica.

27 *Ponderatur incontrarium, & resoluitur* textus in l. si quis in principio, ff. de leg. 3.

28 *Legitimatio filij naturalis, ut ualida indicetur non requirit mentionem filiorum legitimorum, & naturalium.*

29 Princeps *legitimando filium naturalem non præsumitur uoluisse praiudicare filijs legitimis, & naturalibus.*

Et procedit etiam in ijs quæ proprio motu facta fuerint per ipsum.

Secus tamen est si in præcibus porrectis Principi pro legitimatione, fuerit facta mentio filiorum legitimorum.

30 *Pater poterit filijs praiudicare in feudo ex pacto, & prouidentia nouo cum consensu tamen Principis.*

Et tale feudum æquiparatur hæreditario.

31 *Pater non potest naturalem legitimare ad feudum ex pacto, & prouidentia antiquum in præiudicium filiorum.*

32 *Delictum patris erga* Principem *prædiudicat filijs, etiam quoad feudum ex pacto, & prouidentia antiquum.*

33 *Feudum ex pacto, & prouidentia potest esse in triplici differentia, vbi etiam declaratur quando pater potest filio praiudicare in his feudis.*

34 *Exhæredatio patris non nocet filio quoad feuda ex pacto, & prouidentia, ad quod proprio nomine fuit vocatus.*

35 *Ponderatur* textus in l. cum apertissime, & in auth. hæres, C. de secundis nuptiis.

36 *Assignatur ratio, quare delictum patris nocet filio, etiam quoad feuda.*

37 *Legitimatus per subsequens matrimonium succedit feudo.*

Et si feudum fuerit concessum cum clausula de corpore legitimatis.

38 Author *remittit legendam quæstionem, quisnam præferatur si legitimatus prius ortus, an verè legitimus secundo loco natus.*

ARGVMENTVM.

Enumerantur personæ, quibus denegatur successio in feudis, vt clericus, & quando relicto habitu possit recuperare, nec non naturalis, & quid si fuerit legitimatus per Principis rescriptum etiam ad feuda, & si requiratur specialis derogatio legis feudalis, denique si fuerit legitimatus per subsequens matrimonium, & plura notabilia dubia resoluuntur.

THEOREMA CVII.

Sermonem instituimus per duo capita præcedentia, quomodo fœminæ excludantur à successione parentum respectu bonorum allodialium, tàm inspectis terminis nostræ *consuetudinis si moriatur*, quàm *cap. quamuis pactum*, videlicèt, tùm ob existentiam fratrum, tùm etiam ob renunciationes in capitulis matrimonialibus adhibitas, at quia remanet resoluendum circa bona feudalia, indè in præsenti capite hoc ero explicaturus, cuius tamen occasione breuiter videbo de alijs personis, quæ feudi successionem non habent, ac de vita, & militia illis præstanda.

Et pro maiori dilucidatione, asserendum est incapacem successionis feudi ipso iure exclusum reputari, inquit *Baldus* per illum *textum in cap. si clericus si de feudo defuncti controuersia fuerit*, quæ tamen inhabilitas, seù habilitas attenditur tem-
1 pore quo defertur successio nulla habita ratione de tempore præterito, iuxta notata per *Bartol. in l. 1. §. finali, ff. de bonorum possess. contra tabulas, & in l. 1. §. qui mortis, ff. ad Trebell.* & per *Soccin. in l. si* cogna-

cognatis nu.ff. 11. *de rebus dubijs*, *Reg. Rouit. conf.* 3. *num*. 8. *vol*. 1.

Primò incapax, seù inhabilis reputatur
2 clericus, *textus* est in *cap. si clericus si de feudo defuncti controuersia fuerit cap.* 1. *de feudo fœmineo cap.* 1. §. *qui clericus si de feudo defuncti*, notant *Ardiz. in summa titulo vtrum vassallus amittat feudum, Andraas in cap.* 1. *de cler. qui inuestit. fec. & in cap.* 1. *de milite vassallo, qui arma bellica deposuit, Bammac. in cap.* 1. §. *qui clericus, q.* 4. *num.* 76. *si de feudo defuncti conten. Minad. in constit. in aliquibus verbo filiorum num.* 5. 18. *&* 19. *Cannet. in cap. volentes*, §. *sed operæ pretium erit num.* 5. *Capyc. in inuestitura feudali rub. feudatarij habiles*, Petrus de Gregor. *de concessione feudi p.* 4. *q.* 7. *lit. C. Sonsbec de feudis p.* 12. *n.* 145. *Crassus de effectibus clericatus effect.* 4. *à n.* 1. *Valtet. de feudis lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 67. *Rossent. de feudis cap.* 7. *concl.* 30. *num.* 14. *Schrader. de feudis p.* 9. *cap.* 10. *num.* 1. *Intrigl. de feudis centuria* 2. *art.* 1. *num.* 185. *Marta de success. legali p.* 3. *q.* 13. *art.* 2. *num.* 11. nam feudum datur gratia vtriusque, §. *vltimo*, *quibus ex causis feudum amittatur*, vbi *Andraas*, *& Iparull.* scilicet, vt vassallus dominum
3 defendat, *Andraas in cap.* 1. *de milite vassallo, qui arma, &c. num.* 1. Petra *de potestate Principis cap.* 32. *num.* 150. *Surdus decis.* 290. *num.* 22. proindè filius acquirens feu-
4 dum non communicat patri vsum fructum, iuxtà notata per *Afflict. in cap.* 1. §. 1. *de fratribus de nouo beneficio inuestitis*, sequuntur *Camill. de Curte in diuersorio feudali par.* 1. §. *multoties* 14. *num.* 107. *Mozzius de feudis tub.* 1. *num.* 33. *Rosental. de feudis cap.* 9. *conclus.* 66. *num.* 47. *Vesemb. de feudis cap.* 5. *n.* 4. *de Georg. de feudis cap.* 40. *num.* 24. *Aponte conf.* 19. *num.* 28. *Paschalis de patria potestate par.* 1. *cap.* 2. *numer.* 86. *Intrigliol. de feudis centuria* 1. *q.* 52. *numer.* 32. *Borrell. in summa decis. titulo* 34. *num.* 530. *Anna in cap.* 1. *numer.* 97. *de vassallo decrepitæ ætatis*, *& sing.* 377. *Mastrillus decis.* 82. *n.* 3. *Amatus dec.* 79. *nu.* 22. *Franch. decis.* 10. *n.* 9. quoniam inutile esset ei feudum seruitio grauatus, si vsusfructus patri quæreretur, imò commoditatem negant acquiri, *de Georg. Valter. Rossent.* & alii apud *doctissimum Giurba de successione feudi præludio secundo num.* 6. *circa medium*, sed videndi sunt *Doctores* relati per *Carracciol. Sicul. decis.* 1. *à num.* 11. *cum seqq.* vbi latè, ac tale seruitium non potest à clericis præstari, cum nequeat se ingerere in sæcularibus negotiis, *cap.* 1. *ne clerici vel monachi cap. de multa*, §. *ne clerici de vi*to, & benè probant in nostris terminis *Præses Vrsin. de successione feudi part.* 1. *q.* 9. *art.* 1. *Theodor. alleg.* 88. *&* 89.

Et licet plures *Doctores* hoc admittant in clerico sacris ordinibus initiato, non vero in minoribus videndi apud *copiosissimum de Grassis dicto effectu* 4. *n.* 82. tamèn reiicit *Minad. in constitut. Regni in aliquibus verbo filiorum notabili* 3. *n.* 18. qui duas affert rationes apud ipsum videndas, & infra declarabitur.

Vndè oritur dicendum illum admitti, quoties feudum non esset rectum, & simplex, sed improprium puta si personale seruitium non præstaretur, sed solum reale, tunc enim tamquam cessante ratione exclusionis clericus admitteretur ad illius successionem, ita *Andr. in cap.* 1. §. *qui clericus in fine verbo vbicumque num.* 6. *si de feudo contentio sit inter dom. Bammac. qu.* 4. *numer.* 77. *Mastrill. in addit. ad Petr. de Gregor. de concessione feudi part.* 4. *quæst.* 7. *numer.* 12. *lit. O. Intrigliol. de feudis centuria* 1. *quæst.* 30. *num.* 10. plures cumulat *de Grassis loco citato num.* 151. *Anna sing.* 297. quòd tamèn non admitti in nostro Regno Neapolit. *Minadous in dict. constit. in aliquibus*, licet semper soleat adhoa præstari pro ser-
5 uitio, quo in casu iudex laicus est competens clerici ratione feudi, *cap. ex transmissa cap. verum, vbi Canonista de foro competenti*, *Doctores* videndi apud *Gloris. in responsis pro Ciuitate Messana responso* 13. *numer.* 29. & in Regno Neapolitano est statutum ex conuentione habita, cum Romana Ecclesia, vt legitur in *cap.* 94. *Regni statuimus*, videndus est omnino *Gloris. loco citato*.

Notandum tamèn est posse clericum habitum dimittere re integra, & ad feu-
6 di successionem admitti, docet *Andraas in dicto cap.* 1. *de milite vassallo*, *& in cap.* 1. *de feud. fœm. numer.* 4. *Ardizon. in summa cap.* 97. *rubr. an vassallus amittat feudum si clericus effic. vers. & si bene habitum*, *Valt. de feudis lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 67. *Reg. de Ponte de potestat. Proregis in titulo de assensibus reg. num.* 13. *& lectione feudali* 10. *nu.* 34. *&* 35. *Marta de success. legali par.* 3. *quæst.* 13. *art.* 2. *num.* 11. *Giurba de success. feudi cap.* 118. §. 2. *glosa* 4. *num.* 43. *Theodor. allegat.* 89. *numer.* 14. *cum pluribus seqq. Gallupp. in methodo feudali par.* 3. *cap.* 2. *à num.* 3. *Anna allegat.* 98. *num.* 9. vndè *textus in cap.* 1. *de feudo fœmin.* in quo expresè statuitur clericum non admitti ad feudum etiam ha-

habitu dimisso, procedit in clerico factis ordinibus initiato non in minoribus, ita intelligunt *Aluarot. in cap. 1. de milite vassallo qui arma bell. deposuit*, vbi *Afflict. Felin. in cap. inter dilectos num. 3. de fide instrumentorum, Liparull. in addit. ad Andr. in dicto cap. 1. §. qui clericus verbo illa*, vel vt ait *glosa* ibi verbo proposuerit intelligi quando post delatam successionem habitum assumpserit, posteaque dimiserit, nam com per assumptionem diceretur declarare se nolle feudo succedere, nō poterit habitum dimittendo illius successionem recuperare.

Dicitur tamen re integra habitum dimittere, quoties nulla adhuc fuerit mota quęstio circa illius successionem, ita *Isernia in dicto cap. 1. Capyc. decis. 115. num. 11.* secus si præcesserit petitio, puta videns remotior in gradu proximiorem esse clericum, & sic feudi inhabilem, ad successionem admitti petierit, nam denegabitur successio in præiudicium dicti agnati, *Andreas ibi, Ardizon. in summa titulo quibus modis feudum amittatur, §. & quia num. 15. Vult. de feudis lib. 1. cap. 9. num. 67. vers. porro non ijs, Iacobutius de Franch. in §. & quia vidimus num. 57. de ijs qui feudum dare possunt, Mafull. in addit. ad Capyc. dicta decis. 115. n. 14. Reg. de Ponte loco citato, §. 4. num. 13. cum seqq. vers. verum circa, & lect. 10. num. 33. circa finem, Gallup. loco citato num. 10.* decisum refert *Theodor. allegat. 80. sub num. 19. vers. ex quibus, Prases Vrsin. loco citato num. 7. de Martnis lib. 1. quotidia. cap. 120. num. 15.*

Mihi tamen placet dictum *Reg. Tappia in auth. ingressi verbo sua cap. 14. num. 28.* dicentis quod non statim clericus excluditur à successione feudi, ac habitum dimittere nequeat, eò quod alter petierit admitti sed dandus erit terminus clerico intra quem declaret si velit habitum dimittere, ad feudi successionem habere, quo elapso si habitum non dimiserit, admittitur sequens in gradu, ita *Anna allega. 98. n. 9.* dicens fuisse obseruatum dari terminum sex mensium ad deliberandum, idem refert *Bammac. in dicto §. qui clericus num. 72. & 83.* & plura ad hoc affert *de Graffis dicto effectu 4. num. 87. cum pluribus sequentibus.*

Verum eò ipso quod laicus habitum
8 clericalem assumpserit, ita feudum amittit, vt habitu dimisso non recuperet, docent *Bald. in dicto §. qui clericus num. 2. Aluarot. num. 4. Afflict. num. 8. & in cap. 1. de milite vassallo nu. 10. Rossentał. de feudis cap. 7. conclus. 30. num. 7. Vrsinus vbi supra nu. 23. Camil. de la Rata in theatro feudali par. 9. dilucid. 76.*

Secundo excluditur à successione feu-
9 di Monachus, docent *Curt. iunior de feudis reg. 17. à num. 13. pag. 67. Vult. de feudis lib. 1. cap. 9. num. 67. Ferrerini de success. lib. 4. cap. 23. num. 46. Rossent. cap. 7. conclus. 30. Clarus in §. feudum quæst. 78. num. 3. Cuiac. de feudis lib. 2. tit. 21. Afflict. in cap. 1. de milite vassallo qui arma bell. depos. num. 2. de Marinis tit. 2. de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo num. 139. Capyc. in sua inuestitura verbo feudatarij habiles vers. clericus fol. 245. Mising. centuria 5. obseruat. 48. num. 8. Afflict. decis. 320. Capyc. decis. 10. & 31.* & licet contrarium aliqui dixerint, intelligi possunt quoties seruitium personale non præstatur, vel si per substitutum fieri poterit, ex dictis per *Gallup. loco citato nu. 18.* videndus est *Gennen. in practicabil. Ecclesiasticis quæst. 23. cum sequentibus*, vbi plura.

Sed quæstionis est, si per solum ingressum in Religionem statim religiosus ille feudo priuetur, itaut si ex illo exiuerit non recuperet feudum, & reperio duorum feudistarum *Andr. in dicto cap. 1. de milite vassallo num. 1.* docentem feudum amitti per ingressum, nec recuperari per egressum infra annum, & in *dicto §. qui clericus nu. 4. Lucas de Pen. in l nulli, C. de num. exact. lib. 12 num. 1. vers. sic etiam nobilis, Afflict. in dicto §. qui clericus num. 10. Theodor. dicta allegat. 88. & 89.* adducentes *textum in cap. 1. de feudo famin.* in illis verbis (*idem in omnibus qui habitum Religionis assumat, vt conuersi, hi enim nec postea in feudo succedant, & si quod habent perdunt*,) & in *cap. 1. de vassallo milite, qui arma bell. depos.* in illis
10 verbis (*habitumque Religionis assumpsit, & si conuersus factus*,) subsequitur *textus*, (*sed indicatum est domini, vel agnati conditionem esse potiorem eo, qui desiit esse miles sæculi, qui factus est miles Christi, nec beneficium pertinet ad eum qui nō debet gerere officium*,) quæ ratio non solum in professis vigere videtur, sed etiam in nouitijs.

Contrarium tamen defendunt *Ardizon. in summa feudali titulo quibus modis feudum amittatur sub rub. vtrum vassallus amittat feudum si clericus efficiatur cap. 97. fol. 107. Aluarot. in dicto cap. 1. de vassallo qui arma bell. depos. num. 5. Cuman. consil. 107.* aliique apud *Bammacar. in dicto §. qui clericus quæst. 3. num. 52. & 53.*

Præſes Vrſinus loco citato art.2. nu. 15. quibus addo *de Marinis lib.*1. *quotidianarum cap.*120. *per totum, Sousbeth de feudis p.*13. *n.*139. *de Graſſis dicto effectu* 4.*n.*110. quoniam *textus in dicto cap.*1. *de vaſſallo milite qui arma bellic. depoſuit*, loquitur in profeſſo exeunte de Religione, qui dicitur apoſtata, ſine licentia Summi Pontificis, nil mirum ſi feudum non recuperabit per emiſſam profeſſionem, notant *Aluarotus ibi num.*5. *Schenck nu.*17. *Purpuratus conſ.* 577. *nu.*4. *Capycius in inueſtitura feudali, fol.*63. *verſ. aduerte tamen, Sousbech dicto num.*139. *Intrigliolus de feudis centuria* 2. *art.*1. *nu.*140. *Roſental.de feudis cap.*7. *concluſ.*30. *n.*1. ex illis verbis (*& ſæculo renunciando arma bellica depoſuit*,) quæ verba propriè ad profeſſionem ſunt referenda, videnda ſunt plura apud *de Marinis loco citato*.

11 Tertio feudo non ſuccedunt Equites Hyeroſolimitani, docet *Andreas in dicto §. qui clericus num.*3. *Baldus conſ.* 170. *num.*1. *lib.*2. *Brunus conſ.*17. *Barbatus de præſtantia Cardinalium par.*1. *quaſt.*5. *n.*17. *Caſſaneus in conſuetud. Burgund. titulo des fidez, §.*5. *n.*18. *Riminaldus iunior conſ.*523. *Intrigliolus dicto art.* 1. *nu.* 208. *Borrellus in ſumma titulo* 34. *n.*624. *&* 626. *Piſtorius lib.*2. *quaſt.*37. *num.* 22. *Craſſus dicto effectu* 4. *num.* 68. 69. *&* 70. *Bammacarius*, ſic deciſum referens in *dicto §. qui clericus quaſt.*2. *nu.*22. *&* 31. *cum ſeqq. Anna ſing.*207. *Giurba dicta gloſa* 4. *num.* 43. *verſ. amplia* 2. *Aponte de poteſtate Proregis in titulo de aſſenſibus Regijs §.* 4. *num.* 9. *& conſ.* 14. *num.* 5. *Camillus de Curte in diuerſorio feudali pag.*18. *à tergo num.* 12. *Præſes Vrſinus part.* 1. *quaſt.* 9. *art.* 4. *Galluppus in methodo feudali par.*3. *cap.*2. *num.* 12. latè *Gaſpar Theſaurus lib.* 1. *quæſtionum forenſium quaſt.*14. licet contrarium dicat *Genuenſis in practicabilibus Eccleſiaſticis quaſt.* 20. nam inter alia dicti milites habent conſtitutionem de non præſtando homagium alicui principi, abſque expreſſa licentia Magni Magiſtri, ſicut non poſſunt militare in bello inter Principes Chriſtianos.

12 Milites verò Sancti Iacobi, Calatrauæ, & Alcantaræ feudis ſuccedere poſſunt, cum non dicantur propriè religioſi, eò quod non emittunt tria vota ſubſtantialia, caſtitatis ſcilicet, paupertatis, & obedientiæ, *cap. ad Monaſterium de ſtatu regularium*, *Abbas in rub. de regularibus num.*1. *& in cap. non magna num.* 2. *ne clerici, vel monachi*, *Hoſtienſis in ſumma eodem titulo num.*6. *Calderinus conſ.*6. *num.*2. *verſ. quod dictorum fratrum tit. de foro competenti*, ad ſtatutum enim Religionis requiritur, vt totaliter aliquis Deo ſe dedicet, & à carnali copula, etiam cum vxore abſtineat; quia dictus vſus maximè à tali ſeruitio hominem abſtrahit, tum propter nimiam delectationem, tum filiorum educationem, ac gubernationem, colligitur ex *S.Thoma* 2. 2. *quaſt.* 186. *art.*4. poſt *Diuum Auguſtinum*, & latè hoc exornant *Gregorius Lopez l.*1. *tit.* 7. *de los Religioſos part.*1. *Vaſquius lib.*3. *controuerſiarū illuſtrium cap.*101. *nu.*45. *Sarmiento de redditibus Eccleſ. par.*4. *cap.* 1. *Nauarrus in ſimili tractatu quaſt.*3. *col.*2. *verſ. ſexto, Sotus de iuſtitia, & iure lib.*7. *q.*5. *Sanchez lib.* 4. *operis moralis cap.* 16. *quaſt.*2. *in principio verſ. & ideò*, alios refert *Conſiliar. Carlenal. de iudicijs lib.*1. *tit.*1. *ſect.*3. *n.*415. & ſic in his non militat ratio, *textus in dicto cap.* 1. *de vaſſallo milite, qui arma bellica depoſuit.*

13 Quarto feudo non ſuccedunt mutus, ſurdus, & cæcus, *cap.* 1. *an mutus, ſurdus, vel aliàs imperfectus*, ſi naturales ſint, ſecus ſi caſu, vel ex accidenti, & in hoc reprobatur opinio *Gerardi*, *& Oberti* dicentium ſemper huiuſmodi imperfectos ad ſucceſſionem aſpirare poſſe, ita *Baldus in cap.* 1. *ad finem de ſucceſſ. feud. Andreas*, *& Iacobus de Beluiſo in dicto cap.*1. *§. mutus Epiſcopus, vel Abbas*, vbi *Aluarotus*, *Cannetius in extrauaganti ſi aliquem Regni Sicil. verſ. ſed non ſic facile reſolui poſſit num.* 11. *Bologn. conſ.* 4. *num.* 35. *Petrus de Gregorio de conceſſione feudi part.* 4. *quaſt.* 8. *num.* 29. *Schraderius de feudis part.* 7. *cap.* 5. *num.* 32. *Sousbech. de feudis part.* 4. *num.* 3. *verſ.* 15. *Intrigliolus de feudis centuria* 1. *articul.* 1. *num.* 554. *&* 555. *Roſſental. de feudis cap.* 7. *concluſ.*27. *num.* 2. *Piſtorius lib.*2. *quaſt.* 32. *num.* 8. deciſum in Sacr. Conſil. teſtatur *Gizzarellus deciſione* 44. plures apud *Giurbam doctiſſimum quidem neotericum gloſa* 4. *§.* 2. *à num.* 32. adſunt duo *conſilia* 2. *&* 3. *in volumine diuerſorum Siculorum*, *Reg. Tappia deciſione Sacr. Conſil.* 6. *per totam*, *Staibanus ſenior conſ.* 39. *per totum*, qui omninò videndi ſunt, nam omnia lato calamo pertractant.

Verùm ſi fuerit cæcus, mutus, ſurdus; vel aliàs imperfectus ex accidenti poterit ad feudum admitti, *Doctores citati*, ſic ſi non in totum redderetur inhabilis, *Bald. in rubrica an mutus*, *Balza-*

zeran. n. 2. & 3. Intrigliol. dicto art. 1. n. 567. idem si impeditè loquatur, vel cum difficultate audiat, *Aluarot. Prapos. & Afflict. in dicto §. mutus*, & alij apud *Balzar. vbi supra num. 4. Rossental. de feudis cap. 7. conclus. 28. num. 11.* quod à fortiori procederet si loqueremur de feudo non recto, sed improprio, *Thomas de Marinis de feudis tit. 2. num. 136. Cumia in cap. si aliquem in pralud. num. 78. Canneci. in eodem cap. §. sed non est omittenda, Schrader. de feudis par. 7. cap. 5. sub num. 32.* vel si francum, & liberum esset ab omni seruitio, inquit *Bald. in dicto cap. 1. num. 2. ad medium, Afflict. num 8. Molina lib. 1. de Hispanorum primogenitura cap. 13. num. 43. Reg. de Ponte de potestate Proregis in titulo de assensibus §. 2. à nu. 37. cum seqq. Sonsbec par. 12. num. 136.*

Idem dicimus si dominus sciens illum esse cæcum, aut aliàs imperfectum, feudū conferat, *Andr. vbi supra num. 1. & in dicto §. mutus num. 8. Thom. de Marin. tit. 2. num. 135. Intrigliol. centuria 2. art. 1. n. 376.* quoniam Principem dispensasse, ac gratiam fecisse dicendum est, arg. *l. quidam consulebant*, vbi *Bartol. Angel. Imola, & alij, ff. de re iudicata*, faciunt dicta per *Gabriell. commun. conclus. in titulo de præsump. conclus. 8. num. 1. & 2.* & sufficit sola Principis scientia, vt dici possit dispensauisse cum illo ex dictis per *Carol. de Grassis de effectibus clericatus effectu 4. n. 283.* secus tamèn si Princeps ignorasset illum tali morbo laborare, nam non dicitur habilitatus, sed incapax redditur, *Andr. & Afflict. in dicto cap. 1. an mutus, Schrad. dicta par. 7. cap. 5. sub num. 32. Rosental dicta conclus. 28. lit. D. arg. l. cum falsa, l. cum testamentum l. non idcirco*, C. *de iuris, & facti ignorantia*.

Nihilominus plures *Doctores* magni nominis dixerunt verius esse mutum, surdum, aut cæcum feudis succedere nulla habita
14 ratione distinctionis, si ex natura, vel ex accidenti sit, ita probat *Medices cons. 30. per totum, additio ad consilium secundum diuersorum Siculorum sub num. 3. doctissimus feudista Anton. Monach. in tractatu de recta feudi interpretatione cap. 57. particula 1. per totam*, quorum opinio in puncto iuris videtur sustentabilis, quoniam in *titulo an mutus, vel surdus cap. 1.* expresse deciditur, mutum, & surdum etiam à natiuitate posse feudum habere, ibi (*mutus, & surdus, cacus, claudus, vel aliter imperfectus, etiam si sic natus fuerit totum paternum retinebit Ober. & Gerar. & multi alij.*)

Neque obstat in prædicto *textu* vltimam recitari opinionem, dicentem nō posse feudum retinere, ibi (*quidam tamèn dicunt eū qui talis natus est, feudū retinere non posse,*)
15 quasi quod illam approbatam videri ex notatis in *l. qui filium, §. sabinus, vbi glosa, ff. ad Sen. Consul. Trebell. Bart. in l. bonafides, ff. depositi, Surdus cons. 269. n. finali, Magdal. de num. test. in testam. lib. 1. cap. 16. num. 129. & 220.* nam vt dixit *Camerar.* compilatores solitos fuisse apponere veram opinionē in principio, & reprobatam vltimo, vt in *cap. 1. de eo qui sibi, vel haredi cap. 1. §. similiter de capit. Corradi, & in cap. profecto de lege Corradi*, & hoc verisimile est, quia quādo recitatur secunda opinio adsunt verba (*quidam tamèn dicunt*) quę verba ostendunt non fuisse admissam illam sententiam, ex dictis per *Iason. in l. si idem cum eadem, §. finali in vlt. limitat. ff. de iurisdict. omniū iudic. Decius in cap. 1. lectura 1. in finalibus verbis de constitut. de Franchis decis. 221. nu. 10.* & colligitur ex *textu in cap. 1. titulo de feud. famin.* ibi (*alij verò dicunt*) quorū opinio manifestè reprobatur, vt in *vers. seq.* ibi (*quod falsum est,*) ita intelligunt *Bertrand. consil. 146. numer. 9. vol. 5. Marsil. sing. 63. vers. attamen, & sing. 660. Menoch. cons. 689. num. 16. lib. 7. Rosental. cap. 7. cons. 35. num. 7. & conclus. 55. num. 10.* nec est verisimile quod *Ober.* qui fuit huius cōsuetud. compilator voluisset suam, & *Gerardi* opinionē, si fuisset reprobata, collocare in principio *textus*, ita inquit *Camer.*

Verum *Cannit. in quodam consilio, & in cap. Regni Sicil. si aliquem versic. sed non sic facile*, ait non fuisse *Obertum*, qui scripsit opiniones recitatas in *dicto cap. 1. an mutus*, colligens ex illis verbis (*sic dicimus in femina, & clerico,*) reputans pro absurdo, quod *Obertus* de se ipso quandoq; in prima, quandoque in tertia persona locutus fuerit, vndè non est mirum, ait *Cannitius*, si dicamus ab alijs fuisse scriptam dictam consuetudinem, at quia in hoc omnes aduersantur dicentes fuisse *Obertum* compilatorem dictæ consuetudinis, proindè dicimus non esse absonum hunc loquendi modum, quoniam tali modo vsum fuisse aspicimus *Diuum Ioan. in Euangelio*, qui de se (*hic est discipulus, qui testimonium perhibit de his,*) & statim (*& scimus quia verum est testimonium eius,*) idem apud *Ouidium Penelop. in epist.* (*hanc tua Penelope*) & statim (*nil mihi rescribas,*) alia affert additio ad consilium secundum diuersorum

Siculorum ſuper num. 3. per totam additionem.

Nec obſtat ratio aſſignata in fine dicti *cap. primi*, in illis verbis (*quia ipſum ſer-*
16 *uire non valet*) propter quod vltima opinio relata videtur approbata, ex dictis per *Crotum in l.filiusfamilias,* *§.diui nu.* 160. *in fine, ff.de leg.*1. *Surd.dec.*197.*n.*5. etenim reſponſio euidens eſt hic referri rationem, qua fundabantur illi qui contrarium dicebant, non vt eam referens ſequatur, imò illam benè applicat ad clericum, & ad fœminam, vt in ſequentibus verbis, ſic dicimus in clerico, & in fœmina, quoniam clericus ſua culpa, ideſt ſua propria voluntate, ſe abdicauit ſæculo renunciando, vt in *titulo de milite vaſſallo qui bell. arma depoſ.* item benè applicatur feminę, quia ſua natura non valet leuare faidam, vt plenè per *Garz. de fem.ad feud.recip.in principio*, quæ in muto, & ſurdo non benè applicantur, eò quod non ſua culpa, nec à natura feudi omninò ſunt alieni, cum ſint maſculi regulariter capaces ſucceſſionis feudi, ſed eſt caſus fortuitus, quod ſic imperfectus natus ſit, igitur applicatio de vno caſu ad alium non rectè videtur ob diuerſitatem rationis, alia videnda ſunt apud *Gizzarell. loco citato*, licet hæc non referat.

Notandum tamen attenta priori ſententia, ſcilicet taliter imperfectum feudis non ſuccedere, illam procedere, vt neque poſſit feudum retinere per ſuperuenientem muti-
17 tatem, aut ſurditatem, ita colligitur ex *gloſa in cap.* 1. *§.mutus Epiſcopus, vel Abbas verbo feudum in prima opinione verſ. hic ergo legitimum factum*, vbi *Iacob. de Belviſo, Andr. nu.*5. *Afflict.nu.*3. *Thom.de Marinis in titulo de feudo ex pacto, & prouidentia nu.*133. poſt multos antiquos *Cuiac.de feudis dicto cap.* 1. *Facch. lib.* 7. *controuerſiarum cap.* 34. *verſ. ſeptimus ergo*, *Gregor. Lopez lib.* 6. *tit.* 26. *part.* 5. *verbo mudo, ò ciego ad finem verſ. quid autem*, ratio eſt, quia feudum fuit ei datum, vt domino ſeruitium præſtaret, *cap. beneficium quibus ex cauſis feudum amittatur*, & cum fuerit effectus inhabilis ad tale ſeruitium præſtandum, reuocatur conceſſio tamquam cauſa non ſecuta, *arg. l.* 1. 3. *& per totum titulum, ff. de condict. cauſa data, & non ſecuta*, & expreſsè colligitur ex dicto *cap.* 1. *§. mutus Epiſcopus, vel Abbas*, nam ibi fit mentio de muto, aut cæco, qui non poteſt retinere feudum, ſed illud amittit, ibi *retinere, & amitti,*) quæ verba non poſſunt adaptari ad ſolam acquiſitionem, ſcilicet de infirmitate exiſtente tempore quo vult acquirere feudum, cum eo tune non retineat, igitur erunt intelligenda de infirmitate ſuperueniente poſt acquiſitum feudũ, priuatio enim ſupponit abitum, *l. decem, ff.de verb.oblig.* quam ſententiam, licet plures impugnent videndi apud *Vult.de feudis lib.*1.*cap.*9.*n.*68.*verſ.concludendo, Roſſental. de feudis cap.*7.*concluſ.*27.*à nu.*13. tamen latè tuetur obiectis ſatisfaciens *Praſes Vrſinus par.*1. *quæſt.*8 *art.*1.

Quod procedit in feudo nouo per ipſum quæſito, vt ex ſuperueniente infirmitate illud amittat, ſed etiam ſi per prius vti habilis feudo ſucceſſerit *Andr. ubi ſupra nu.* 5. *Afflict. num.*7. *Sonsbech de feudis par.*12. *num.* 133. *Capyc. in inueſtitura feudali ſub rubrica feuda amittuntur fol.*64. *verſ.limita prædictum caſum. Duarenus de feudis cap.*16. *de amiſſione feudi ſinè vaſſalli culpa num.* 3. *Gizzarel. dicta deciſ.*44.*nu.*59.*Reg. Tappia d. deciſ.*6. *nu.*42.

Quinto feudo non ſuccedit filius adopti-
18 uus, *§. adoptiuus*, & ibi *Andreas ſi de feudo militis,cap.adoptiuus ſi de feudo defuncti contentio ſit inter dominum, & agnatum, Andr. in cap.*1.*n.*4.*de natura ſucceſſionis feudi, Molina de primogenitura lib.*1. *cap.*4.*nu.*50. *Peregr.de fideicomiſſis art.*22.*n.*93. *Vincent.de Anna in cap.* 1. *de vaſſallo decrepita ætatis verbo vt filius n.*412. *Gallup.in ſuo methodo par.*3.*cap.*2.*n.*19.*Brunus conſ.*10.*nu.*3. *Ioan. Donat.in fine regularum lib.*1. *verbo feudum col.*9. *Camerar.in cap. Imperialē de prohibita feu. alienat.per Feder.col.*9. *lit.V. Zazius in epithome feudorum p.*8.*n.*80.*fol.*91. *Capriol. de ſucceſſionibus ab inteſtato lib.*1. *num.*275. & omiſſis pluribus, vna ratio videtur mihi probabilis, quia dominus haberet vaſſallum, quem non elegit, contra *textum in cap.* 1. *§i ſi duo fratres de fratribus de nouo beneficio inueſtitis, cap. vltimo in fine de lege Corradi, cap.*1. *§.& ſi clientulus de alienatione feudi,* dominus enim elegit puta Titium, & eius filios vaſſallos, & ſic de ſanguine illius, cuius non eſt adoptiuus, quam rationē aſſignat *Aluarot.in d.§.adoptiuus n.*1. *Molin.* poſt alios de *primogenitura lib.* 1. *cap.*4.*num.penult.* ſecunda eſſet in poteſtate vaſſalli feudo priuare dominum, *videns* enim ſe filijs legitimis, & naturalibus carere filium adoptaret, quod omninò abſurdum eſt, vt benè *Pernus conſ.* 10. *col.*2. *Tiraquell. in l. ſi vnquam verbo ſuſceperit liberos num.* 3. *&* 18. & probatur à ſimili

in

in casu fideicommissi in *l. fideicommisso, ff. de condit. & demonstrat.* ibi *adoptionis non excluditur*, & in *l. nec ei §. 1. ff. de adoptionibus*, ibi (*ne sit in potestate tutoris tutelam finire, & substitutionem à patre factam extinguere*) de quo latè videndus est *Fusar. de substitution. quaest. 316.*

Quod tamen limitatur quoties feudum fuerit concessum sub tali qualitate, vt huiusmodi filij adoptiui succedere possint, notant *Baldus*, *Afflict. Martin. de Carratis*, *Schenk*, *& alij in dicto §. adoptiuus*, *Aluarot. ibidem nu. 3. Bammacar. nu. 7. Sonsbech par. 9. nu. 67. vers. fallit primo*, *Brun. cons. feudali 1. col. 7. in fine*, *Rosental. cap. 7. conclus. 30. n. 36. Capriol. de success. ab intestato lib. 1. nu. 278.* nam contractus ex conuentione legem ac-

29 cipiunt, *l. 1. §. si conueniat, ff. depositi cap. 1. de duobus fratribus à capitaneo inuestitis*, & pluribus exornat rationibus *Villan. in responso edito post opus Cannet. num. 1.*

Difficultas tamen est quid si tempore concessionis feudi inuestitus habebat filios adoptiuos, & inuestiens hoc sciebat, dicatur habilitasse dictos filios adoptiuos ad feudi

30 successionem, & affirmatiuè respondent *Martin. Laudensis in dicto cap. adoptiuus, & in cap. naturales si de feudo defuncti controuersia fuerit inter dom. & agnatū*, *Thom. de Marinis de feudo gent. tit. 3. n. 54. Sonsbech de feudis part. 6. num. 64.* quorum opinio probari posset à simili, nam conditio sine filijs defecta non dicitur per existentiam

31 filij adoptiui, dicta *l. si fideicommissum, ff. de condit. & demonstr. l. si ita quis, §. is vti, ff. de leg. 2.* nihilominus si filius adoptiuus existebat ante fideicommissum factum deficeret conditio per illius existentiam ita *Gulielm. de benedictis in cap. Raynutius verbo, & vxorem nomine adelasiam n. 758. extra de testamentis*, *Rayne in l. gallus §. & quid si tantum, vbi Ruin. nu. 30. ad finem, ff. de lib. & posthu. Alciatus in l. 3. n. 12. ff. de verb. signif. Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 11. tit. 8. n. 5. Peregrin. de fideicommissis art. 22. n. 94. Intrigliol. de substit. cēturia 3. quaest. 61. nu. 16. Fusar. dicta quaest. 316. nu. 10.* cum in tali casu cesset ratio fraudis cōsideratae arg. *l. cum ratio, §. ex bonis, iuncta l. 1. ff. de bonis damnatorum.*

Alij tamen dixerunt adhuc tali casu filios adoptiuos non succedere, quam sententiam tuentur *Thomas de Marinis sibi contrarius loco citato num. 54. in fine*, alijque apud *Rosental. cap. 7. conclus. 30. nu. 40.* & ratio est, quia si Princeps inuestiens voluisset dixisset, iam quod de illis scientiam habebat, iuxta *textum in l. vnica, §. sin autem aliquid ad deficientis, C. de caducis tollendis*, non expressit signum est noluisse illos ad feuda admittere tanto magis, quia feuda respiciunt naturā, est veritatem, quae in filijs adoptiuis nullo modo considerari potest, *l. filio quem pater, ff. de liberis, & posthumis, l. cū in adoptionibus l. adoptiones*, & ibi *Doctores, ff. de adoptionibus*, verus enim filius dicitur, qui ex iustis nuptijs ortus est, *l. filium eum definimus, ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris*, & ratio contrarium adducta retorquetur, eò quod contrarium plures dixerunt, vt videre est apud *Cardin. Mantic. loco citato vers. verum ego*, & *tex. in dicta l. cum ratio*, nihil probat, eò quod solum dicit portionem deberi de bonis patris damnati non solum filijs legitimis, & naturalibus, sed etiam adoptiuis, non quod fraus cessa-

32 uerit, sed quia patri ab intestato morienti succedunt, *l. cum in adoptiuis, C. de adoptionibus*, *§. sed hodie instit. eodem titulo*, & si adsint simul filij legitimi, & naturales, *l. si se parens, ff. eodem titulo, Ripa in l. si vnquam nu. 60. & 61. C. de reuocand. donat. Tiraquell. de iure primogeniturae quaest. 84. n. 2.* at in fideicommissis, & feudis non solum requiritur, quod fraus cesset, sed voluntas inuestientis, quae nullo modo considerari potest in casu nostro.

Sexto, & vltimo à feudi successione fi-

33 lij naturales excluduntur *textum* habemus in *cap. 1. §. naturales si de feudo defuncti controuersia sit inter dom. & agnatum*, vbi *glosa verbo legitimi*, *Andr. n. 1. Aluarot. n. 2. Baldus nu. 1. Afflict. Balzaran.* & alij apud *Bammacar. nu. 4. Paris de Puteo de reintegr. feudorum cap. 130. nu. 7. & 8. Gallup. in methodo feudali part. 3. cap. 2. num. 19. Vult. de feudis lib. 1. cap. 9. num. 91. Intrigl. de feudis centuria 2. art. 1. num. 524. Schrader de feudis lib. 1. disput. 2. cap. 68. Rosental. de feudis cap. 7. conclus. 19. num. 1. Giurba de successione feudi §. 1. glosa 9. num. 5. Aponte de feudis lect. 1. num. 108. & lect. 10. num. 29.* nam vt benè ait *Scench in dicto §. naturales*, non decet istos impudicis amoribus, & concubinatus amplexibus ortos aequales esse ijs, qui ex legitimo matrimonio nati sunt, secundo concedens cum sit Princeps, praesumi nequit illum de filijs naturalibus cogitasse arg. *l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebell.* in illis verbis (*ex dignitate*,) & sicut filius illegitimus incapax est ordinis, & beneficiorum Ecclesiasticorum

corum cap. 1. de filijs Presbyterorum, cap. cum in cunctis de electione, cap. finali de filijs Presbyterorum lib. 6. ita in feudis iudicandum, cum illorum natura nobilissima sit, inquit Pernus cons. 10. nu. 2. eo magis, quia feuda conceduntur ob amorē, & fidem cap. 1. de feudo dato in vim legis commissoriæ, cap. 1. §. & quia vidimus, & in §. cum verò Corradum de his qui feudum dare possunt, cap. 1. §. nulla per quos fiat inuestitura, qui amor, & fides non consideratur in filijs naturalibus, nam regulariter tales filij solent degenerari à virtute maiorum, vt in specie scripsit Bonifacius Martyr ad Anglorum Regem habetur in cap. si gens Anglorum 56. distinct. videre est Card. Paleotum de nothis, & spurijs cap. 33. num. 2. & cap. 55. num. 1. & 2.

Proindè videmus hos filios non posse vti armis, & insignis parentum, Cynus in l. cum pater, §. mater, ff. de leg. 2. Bartol. in l. finali, C. de verb. signif. & in tractatu de insignis col. 3. Guidon Papa dec. 580. Cassaneus in catalogo gloriæ mundi par. 1. cons. 15. & par. 11. Card. Paleotus de nothis, & spurijs cap. 60. in fine, Hieronym. de Leo decis. Valen. 80. num. 11. & patris nobilitatem non retinent, inquit Bartol. in l. 1. ad finem, C. de dignit. lib. 12. & in l. tutelas, ff. de capitis diminutione, Baldus in l. cum legitime, C. de statu hominum, Tiraquel. de nobilitate cap. 15. num. 10.

Et licet in allodialibus filius naturalis matri succedat, l. si qua illustri, C. ad orficianum, §. nouissimè instit. eodem titulo in feudis tamèn maternis nullū ius successionis habet, notat Andreas in dicto, §. naturales in addit. num. 10. Ardizzon. in summa cap. 137. vers. sed quæritur, Afflict. in cap. 1. §. mulier si de feudo defuncti. contentio sit notabili 1. n. 7. Curtius de feudis par. 2. cap. 17. numer. 40. Sonsbech de feudis par. 9. cap. 2. principalis num. 72. & 78. Pistorius lib. 2. quæst. 40. num. 2. quoniam textus in dicto §. naturales, simpliciter negat filio naturali feudi successionem, igitur non debemus distinguere, arg. l. 1. §. & generaliter, ff. de legatis præstandis, l. de pretio, ff. de publiciana in rem actione.

Quæ conclusio non solum procedit in filio naturali tantum, sed etiam in legitimato per rescriptum Principis, vt in dicto, §. naturales, vbi Andreas num. 1. & 3. Baldus num. 1. Afflict. num. 1. in secundo notabili, Aluarot. num. 2. Bammacar. n. 5. in principio, post alios docent Anna in cap. 1. verbo, vt filij num. 416. cum seqq. de vassallo decrepitæ ætatis, Pistorius de feudis lib. 2. quæst. 40. Facchin. lib. 3. controuersiarum cap. 49. Vulteius de feudis lib. 1. cap. 9. n. 92. Marta de success. leg. par. 1. qu. 11. art. 2. nu. 1. & 7. Borrell. in summa decisionum tit. 34. de feudis num. 349. Giurba plures alios referens loco citato n. 16. Aponte de feudis lect. 1. num. 108. Gallup. in methodo feudali par. 3. cap. 2. num. 47. Camillus de la Ratha in theatro feudali par. 9. dilucidat. 19. Præses Vrsinus par. 3. quæst. 3. art. 1. Capriol. de successionibus ab intestato lib. 1. nu. 209. seqq. ratio est, quia sub generali sermone numquam feuda comprehenduntur cap. in generali si de feudo defuncti, cap. 1. de Capitaneo, qui curiam vendidit, vndè sub
24 generali renunciatione non comprehendūtur, Bartol. in l. vt iuris iurandi, §. si liberti, ff. de operis libertorum, & in l. item videndū, §. finali, ff. de petitione hæreditatis, Iason in auth. vnde parens num. 8. C. de inofficioso testamento, Gabriel, Crotus, & alij apud Surdum cons. 237. num. 18. vol. 2. & in cons. 446. num. 8. vol. 3. Menoch. cons. 16. num. 25. vol. 1. Pisanell. in consuetud. si quis, vel si qua sub num. 195. in apostilla incip. hinc essent repetenda, Molfesius par. 4. qu. 11. n. 12. Pancirola consil. 1. num. 45. Cancerius par. 3. variarum cap. 15. n. 122. & latè dixi Theoremate . . . igitur si feuda non comprehenduntur sub generali sermone, sub legitimatione facta non veniunt, eo magis quia Summus Pontifex Bonifacius Octauus in cap. quāuis il primo de præbendis, & dignitatibus lib. 6. ait sub generalitate numquam comprehendi aliquod honorificum, in illis verbis (propter ipsius honorem sub hac generalitate nolumus hoc casu includi) sed feudum est di-
25 gnitas, & honorem confert cap. 1. §. in primis, quibus ex causis feudum amittatur, cum adductis per Tuscum lit. B. conclus. 53. num. 2. merito non comprehenditur sub legitimatione facta in personam filij naturalis.

Quod tamèn non procedit quoties in legitimatione Princeps expressisset, vt ta-
26 lis legitimatus feudo succederet, glosa, Afflict. & alij in dicto §. naturales, Curtius iunior de feudis par. 3. quæst. 17. num. 39. Clarus in §. feudum quæst. 82. plures refert Cumia cap. Regni Siciliæ si aliquem verbo communibus num. 13. fol. mihi 90. Facch. lib. 3. controuersiarum cap. 49. Gallup. par. 3. cap. 2. num. 47. Hannetus de iure feudi lib. 2. cap. 2. idem dicimus in spurio vt possit ad feuda legitimari, vt in dicto §. naturalis in principio, Cumia loco citato num. 16. & admittitur etiam ad feuda nobilia, Card. Parisius cons. 13. num. 44. vol. 1.

Go-

Gozadinus consil. 25. *numer.* 1. *&* 12. *glosa Parisiensis, damnata memoria titulo* 1. §. 8. *glosa* 1. *num.* 38. *& sequ. Bursatus cons.* 89. *num.*17. *Capriol. dicto lib.*1. *num.* 213. & si feuda essent titulata bonum esset exprimere in legitimatione, ita *Curtius ubi supra* cum allegatis per *Frec. de subfeud. lib.* 2. *quaest.* 15. *pag.* 120. *Cotta in memorabilibus verbo legitimatus*, *Gallup. ubi supra*.

Sed dubium est si requiratur, vt Princeps volens naturalem ad feuda etiam dispensare, expresse deroget legi feudali, & *glosa in l.* 1. *C.de naturalibus liberis verbo rescriptis*, ait quod si Princeps dispensauerit contrahi matrimonium inter Senatores, & personas viles (quibus de iure ciuili prohibitum erat matrimonium contrahi) sufficit, vt exprimat, non obstante aliqua lege incontrarium nulla facta demonstratione particularis legis, quam *glosam* sequuntur *Baldus ibi n.*4. *Angelus n.*1, *Ancharan.cons.*223.*n.*2. dicens idem esse generalem derogationem, quoad omnia sub genere comprehensa, quam specialem quoad speciem, adducens *textum in l. si duo, ff. de administratione tutorum*, in illis verbis (*quantum enim facit in totũ, tantundẽ valet si in ea re de qua agitur denegata sit,*) & in *l. omnes, C. de praescript.*30.*vel* 40.*annorum*, ibi (*tamquam si per hanc legem specialiter, ac nominatim fuissent enumerata,*) vndè si tanti valet genus quoad omnia quanti enumeratio specierum, dicendum erit per expressionem illam non obstante quacumq; lege videri specialiter legibus feudalibus derogasse, & praecipuè dicto §. *naturales*, ità scripserũt *Andraeas in dicto* §. *naturales n.*3. *Afflict. ibidem notabili* 2.*n.*13. & adest decisio eiusdem *Afflicti* 195. *n.* 2. *&* 4. *Boerius decis.* 123. *num.* 6. provt idem dicitur in emphiteusi Ecclesiastica, docent *Baldus in l. generaliter*, §. *cum autem*, *C. de institut. & substitut. & in cap. quae in Ecclesiarum de constit. Decius cons.* 275. *col. vltima vers. secundo non obstat*, *& in cons.* 284. *col. vltima vers. non obstant allegata*, *Angelus cons.* 402. *Soccin. cons.*41. *col.*4. *in principio cum seqq. vsque ad finem vol.* 3.

Sed contra hanc sententiam videtur fa-
27 cere *textus in l. si quis in principio*, *ff. de leg.* 3. in quo *Iuris Cons.* ait, quod & si in testamento non possit aliquis legem sibi praescribere de non reuocando, tamen in reuocatione necesse est, vt specialiter deroget tali legi impositae, ibi (*nemo enim eam sibi legem potest dicere, vt à priore voluntate ei recedere non licet, sed hoc ita locum habebit, si specialiter dixerit prioris voluntatis se poenituisse,*) igitur non sufficit generalis derogatio, per quam legem, & alia iura sic tenent *Anton. de Rosellis de legitimatione quaest.* 69. *Oltradus consil.*247. *in* 3. *dubio*, *Ancharan. consil.* 242. *num.*1. *col.* 1.

Sed respondetur adesse maximam differentiam inter vnum, & alterum casum, quoniam in casu nostro agimus de potestate Principis, de qua disputare foret crimen laesae Maiestatis, sic posse ad sui libitum de nouo disponere antiqua corrigendo etiam pro casu speciali, at verò in casu dictae *legis si quis* agitur de testatore, qui eam legẽ apposuit in testamento, ne ab illo recedere possit, vndè lex praesumit maximam fuisse illius voluntatem circa dispositionem factã proindè in alio testamento requirit, vt specificè testator de testamento confecto mentionem faciat, quę ratio, vt dixi, cessat in actu per Principem facto.

Difficultas tamèn est, quid si existant filij legitimi, & naturales, an legitimatus expresse ad feuda illis succedere possit, & dico quod si in legitimatione non fuerit expressum Principi de existentia legitimorum, & naturalium, talis legitimatus haud succederet, licet enim nulla requiratur mẽ-
28 tio filiorum in legitimatione, docent *Bart. in dicto* §. *& quid si tantum num.*14. *Soccin. nu.*139. *Couarr. de sponsalibus lib.*2.*cap.*8.§.9. *num.*20. *Rosental. de feudis cap.*7.*conclus.*19. *num.*25. *Molina de Hispanorum primogenitura lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 10. *alter Molina de iustitia, & iure tomo* 2. *disput.* 174. *num.*7. *Reg. de Ponte de potestate Proregis titul.* 10. *de diuersis prouisionibus fieri solitis*, *Anellus de Amato consil.* 54. *numer.* 5. plures apud *Dom. Reg. Merlin. tomo* 1. *controuersiarum cap.* 1. *à numer.* 6. tamèn si Principi fuisset porrectum adesse filios legitimos, & naturales, vtique non processisset ad legitimationem, eò quòd legitimatio introducta est in subsidium, & in defectum filiorum legitimorum, & naturalium, §. *si quis ergo auth. quibus modis naturales efficiantur legitimi*, in illis verbis, *si quis sane non habens filios legitimos*, consequenter de facili illos non legitimasset; non enim praesu-
29 mitur Principem velle filijs legitimis, & naturalibus praeiudicare, arg. *L.* 2. §. *merito*, *& si quis à Principe*, *ff. ne quid in loco publico cap. ex tuarum de auth. & vsu pallij cap. super eo de officio delegati*, *Falin. in cap. causam quae verbo interpretatio de rescrip-*

ſcriptis, *Decius conſ.* 11. *num*.4. *& in conſ.* 271. *&* 606. *nu*.17. *cum pluribus apud Reg. de Ponte conſ*.59. *num*. 35. etiam in ijs quæ emanant proprio motu Principis, *Aretinus conſ*. 15. *num*. 6. *Gozadinus conſ*.9. *num*.42. *Pariſius conſ*.1.*num*.84. *& in conſ*.11. *n*.13. *vol*.1. *Ruinus conſ*. 60. *num*. 5. *vol*. 1. & in noſtris terminis legitimatos non ſuccedere, ſi de exiſtentia legitimorum, & naturalium mentio facta non fuerit, docent *Soccin. in l. gallus*, §. *& quid num*.19. *&* 23. *vbi Aretinus num*.25. *Iaſon num*. 102. *ff. de liberis, & poſthumis*, *Alexand. conſ*.21. *num*.7 *lib*.1. *Tiraquell. in l. vnquam verbo donatione largitus num*. 254. *Coſta in dicto* §. *& quid ſi tantum num*. 131. *&* 132. *par*. 2.

Si verò in precibus Principi porrectis pro legitimatione facta fuiſſet mentio de exiſtentia legitimorum, & naturalium, & nulli dubium erit capaces fieri, dummodo feudum ſit hæreditarium, & ratio eſt, quia de feudo hæreditario poteſt pater ad libitum diſponere cum conſenſu Principis, *Capyc. in inueſtitura feudi ſub rubrica feudorum genera verbo hæred. verſic. prima concluſio*, latè *Vrſillus ad Afflict. dec*.248.*à n*.1. *cum ſeqq*. at pater in ijs quorum habet liberam poteſtatem diſponendi poterit filios naturales legitimare abſque conſenſu filiorum legitimorum, & naturalium, docent *Bartol.in dicto* §. *& quid ſi tantum num*.14. *Paulus de Caſtro num*. 16. *Alexand. num*. 17. *Aretinus num*.26.*Soccin.nu*.18.*Iaſon num*.92. de communi teſtatur *Molina de primogenitura lib*.3. *cap*.3.*num*.10. & in noſtris terminis *gloſa in dicto cap. naturales*, vbi *Aluarot.n*.4. *addens ad Andr. in cap.omnes filij verbo item ſi vaſſallus in fine*, *Sarmiento lib*. 1. *ſelectarum cap*.9. *num*.4. *Piſtorius de feudis lib*.2. *q*.40. *num*. 35. vbi plures affert.

Idem dicimus de feudo ex pacto, & prouidentia nouo quoniam poterit pater ad
30 libitum diſponere cum conſenſu Principis in præiudicium filiorum, & agnatorum in inueſtitura compræhenſorum, *Andreas in cap*. 1. §. *& ſi libellum de alienat. feudi paterni*, *Aluarotus ibidem*, *& in cap*.1. §.*finali qua ſit prima cauſa beneficij amittendi concluſ*. 74. *Freccia de feudis auth*.29. *num*.10. *Camerar. in cap.Imperialem*, §. *præterea ducatus pag*.97. *litt*. *A. B. C. Afflict. deciſ*.112. *num*. 6. *&* 138. *num*. 5. *Surdus deciſ*. 235. *num*. 3. *&* 4. nam tale feudum ex pacto, & prouidentia nouum per omnia æquiparatur feudo hæreditario, docent *Thoma de Marinis de feudis in titulo de alienat. feudi*

Menoch. conſil. 161. *num*. 2. *vol*. 1. *Bercolt. de feudis cap*. 8. *num*. 141. & licèt aliqui contrarium dixerint videndi apud *Sonsbech de feudis par*. 3. *à num*.110. vbi latè eorum probat ſententiam, tamèn *doctiſſimus feudiſta Hartam. Piſtorius lib*. 2. *quæſt*. 4. *& propriè à numer*. 44. omnibus argumentis per *Sonsbech* allegatis ſatisfaciens noſtram confirmat ſententiam, quia ſatis rationi conſonum eſt, vt qui generationis cauſa fuit, ſit & corruptionis, arg. *l. nihil tam naturale*, *ff. de regulis iuris*, *Andr. in dicto* §. *& ſi libellum de alienat.feudi paterni*, *Bal. in cap.cum inter dilectos col*.3. *de fide inſtrumentorum*.

Sed ſi feudum fuerit antiquum ex pacto,
31 & prouidentia, ad illud pater non poterit naturalem legitimare in præiudicium filiorũ legitimorum, ait *Andr. in dicto* §. *naturales num*. 4. vbi *Liparul. in addit. verbo paterno lit*. *A*. *& in cap.quid ergo num*.7.*de inueſtitura de re aliena facta*, *& in cap*.1.*de alienatione feudi paterni n*.1.*Freccia de ſubfeudis lib*.2. *quæſtione incipiente ſupereſt num*.4.*Camerar. in cap*.1. *an agnatus n*.102. *Clarus in* §.*feudũ quæſt*.41. *num*. 2. *Reg. Tappia deciſ*. 20. *Sup. Senat.Ital. num*.1. ratio eſt, quia in ijs quæ pertinent ad filium non iure hæreditario pater non poterit filijs præiudicare, vndè videmus quod reſpectu allodialium pater nõ poterit filijs præiudicare naturales legitimando, quoad portionẽ legitimæ, prout ex pluribus fundat *Præſes Vrſinus de ſucceſſione feudi par*.1.*quæſt*.3.*art*.2. pluribus obiectionibus ſatisfaciens, igitur, ita in feudo antiquo ex pacto, & prouidentia, cum non deferatur filijs iure hæreditario, ſed vti deſcendentibus ex primo acquirente.

Sed in contrarium videtur facere difficile argumentum, ſcilicet poſſe patrem
32 filijs præiudicare, etiam quoad feuda ex pacto, & prouidentia delinquendo; *textus eſt in cap. ſi vaſſallus culpam ſi de feudo defuncti contentio ſit*, *cap*. 1. *ſi vaſſallus feudo priuetur*, vbi communiter *Doctores*, *Ardizzon. in ſumma feud. cap*. 135. *verſ. item ſciendum eſt*, *Burſat. conſ*. 225. *num*. 187. *Berout conſ*. 77. *num*. 21. *lib*. 3. *Reg.de Ponte lect*.22.*num*.11. *verſ. quæſtio*, deciſum in Collaterali Conſilio refert *Camill. de Curte in diuerſorio feudali pag*. 73. ſic poterit pater filios exhæredare à tali feudo, *Ardizz. in ſumma in cap.de ſucceſſ. feudi verſ.ſed adhuc quæritur*, *Andr. in cap*.1. *de ſucceſſ.feudi num*. 1. 2. *&* 3. *& in cap*. 1. §. *omnes n*. 21. *ſi de feudo defuncti*

con-

contentio fit, & in cap. 1. §. & si filius num. 5. in titulo Imper. Lotharius, Freccia de subfeudis lib. 3. formula 3. num. 7. Camerar. in cap. 1. an agnatus num. 98. vers. sed nunc iterum oppono, Camill. de Curte in diuersorio feudali pag. 64. num. 119. vers. concludimus, Praeses Vrsinus de successione feudi par. 1. quaest. 6. art. 1. à nu. 31. cum seqq. Gallupp. in methodo feudali par. 1. cap. 5. à num. 19. Lanarius in repetit. tituli de success. feudi à num. 71. ad finem, & in addit. num. 49. latè probat *doctissimus feudista Anton. Monachus de recta feudi interpretatione cap. 51. per totum*, igitur si pater poterit filijs praeiudicare delinquendo, vel exhaeredando, etiam à feudo ex pacto, & prouidentia, quare idem dicendum non erit posse praeiudicare legitimando filium naturalem, etiam ad alia feuda.

Sed antequam ad responsionem deueniam, pro intelligentia sciendum erit non ab omni feudo ex pacto, & prouidentia filios excludi per delictum patris, neque exhaeredari, nam boni feudistae tripliciter feudum ex pacto, & prouidentia intelli-
33 gunt, primum dicitur simplex, puta si concessio facta fuerit Titio, & eius liberis, & successoribus, *Camerar. in cap. 1. §. oppono primo lit. F. an agnatus*, vel si dixerit eius generi, & posteris suis, vt colligitur ex *Andraea in cap. 1. vers. & si ij sub nu. 3. de success. feudi, Thomas de Marinis de feudis titulo 1. pag. 5. nu. 13. vers. quia variae sunt*, vel si dixerit Titio, & eius proli, *Arias Pinellus in l. 1. par. 3. num. 90. C. de bonis maternis, Camill. de Curt. in diuers. feudal. pag. 17. n. 9. Intrigliol. de feudis centur. 1. quaest. 47.* ac de alijs formulis videndi sunt *Carolus à Kieberb. in suo discursu feudali cap. 4. n. 4. cum seqq. Rossental. cap. 2. conclus. 38.* & per plures alias vsque ad *conclus. 49. Pistorius quaestionum iuris par. 2. quaest. 1. n. 17. cum seqq. Schraderius de feudis par. 2. cap. 3. num. 23. cum seqq.* cum alijs apud *Monachum cap. 33. per totum*, secundú veró feudum ex pacto, & prouidentia dicitur legis quoties ex iuris intelligentia filij sunt vocati nullo hominis facto interueniente, puta si feudum fuerit concessum Titio simpliciter, nam sicut in allodialibus dicitur quis acquirere pro se, & haeredibus, licet de illis nullam fecerit mentionem, iuxta *textum in l. si pactum, ff. de probationibus*, in feudis lex non interpretatur pro omnibus haeredibus, sed pro filijs tantum, cum non simus in materia transmissibili ad omnes haeredes, arg. *l. ex facto, §. finali, ff.*

ad Trebellianum, l. in conuentionibus, ff. de verbor. oblig. cum alijs cumulatis per *Afflictum in praeludijs feudorum num. 12.* sic in isto feudo veniunt filij non ex patris prouidentia, quoniam pro illis stipulatus non est, sed legis tantum, quae subintellexit, ita *Camerarius in cap. Imperialem lit. D. vers. vnde pag. 48. & 66. sub num. 138.* Tertium vocatur omninò, & dicitur illud, quod conceditur omnibus sigillatim proprijs eorum nominibus expressis nulla habita ratione de primo acquirente, puta si dicatur, concedo Titio, & Caio, & Sempronio eius filijs, tunc enim quia concessio est facta nominatim filijs per propria nomina, vnaquaeque persona dicitur contemplata, *Andraeas in dicto cap. 1. sub num. 4. si vassallus feudo priuetur, & in cap. 1. sub num. 1. de successione feudi, Afflict. decis. 239. num. 5.* latè *Camer. vbi supra n. 26.* dicens hoc casu videri concessum feudum patri, & aeque principaliter filijs allegans *text. in l. quodcumque, §. ita, ff. de verb. obl. & in l. si ita conuenerit, ff. de pactis dotalibus*, de qua formula concessionis latè scripsit *Monachus loco citato cap. 34.*

Vndè non in omni feudo ex pacto, & prouidentia pater poterit filijs praeiudicare, sed tantum in feudo simplici, aut legis, cum in feudo quod omninò vocatur patris delictum non nocet filijs, vt concludit *Andraeas in dicto cap. 1. §. nisi sub num. 4. Liparullus in addit. in cap. Titius, §. quod si Titius si de feudo defuncti militis controuersia fuerit, Iacob. de Sancto Georgio de feudis vers. denique vassalli promiserunt columu. 2.* cum alijs apud *Capycium in inuestitura feudali verbo feudorum clausula vers. prose sibbare, & nuba filijs col. 2. pag. 96. Galluppus in methodo feudali par. 1. cap. 5. num. 25.* plures apud *Rosental de feudis cap. 11. conclus. 7. sub num. 7.* & videndus est omninò *Lanarius in repetit. tituli si vassallus feudo priuetur num. 34. & seqq. vbi nepos in addit. à nu. 4. Monachus cap. 50. num. 47.* sic dicimus in exhae-
34 redatione, vt non liceat patri filium exhaeredare à feudo, ad quod fuit proprio nomine vocatus, ita *Andraeas ad titulum de successione feudi in principio sub numer. 1. versic. si autem est datum, additio ad Petrum de Gregorio de concessione feudi par. 3. quaest. 7. lit. E. Iacobinus de Sancto Georgio in sua inuestitura verbo praesentes numer. 9. Afflictus in titulo qua sit prima causa beneficij amittendi ad §. praeterea si vassallus in explicat. glossa sequen. ad eundem §. num.*

§.num. 27. Scencid de feudis part.6.cap.3. de ſucceſſ. deſcend. maſcul. ſub num. 26. verſ. & communis ſub num. 27. verſ. nec videtur, & ſub num. 30. in fine, Roſſental. de feudis cap. 9. concluſ. 66. nu. 26. latè *Camillus de Curte in diuerſorio feudali part. 1. §. nunc de altera à num. 99. fol. 63. columu. 3. vſque ad num. 119. Valaſcus de iure emphitheut. quæſt. 45. col. 1. Caldas Perera de nominat. emphiteu. lib. 2. quæſt. 12. ſub num. 51.* ex doctrina *Bartoli in l. vt iuris iurandi, §. ſi liberi ſub numer. 9. verſ. porro ſi poneremus, C. de operis libertorum*, ratio horum eſt quia filiorum, etiam contemplatione cenſeiur tale feudum conceſſum, & ita æque principaliter, vnde omnes, & pater, & filius inſimul, & pro indiuiſo poſſideant, & teneant feudum, ſeu medietas patri, & medietas filio cenſetur conceſſa, vt ait *Roſſentall. dicta concluſ. 66. num. 25. ex Iſernia, & Afflicto, tam in titulo de ſucceſſione feudi, quàm in titulo de alienatione paterni feudi*, quibus poſitis.

Reſpondetur ad contrariam obiectionem, quoniam non eſt bona conſequentia, pater poteſt filio præiudicare delinquendo, poteſt exhæredare, ergo poteſt ſimpliciter per contractum præiudicare, vt colligitur ex *text. in l. cum apertiſſimè, & in auth. hæres, C. de ſecun. nupt.* vbi po-
35 terit mater filios exhæredare à lucris ipſis debitis per tranſitum ad ſecunda vota, ibi (*hæres lucro cedunt liberis, licèt hæredes non ſint patris, aut matris, aut vtriuſque niſi fuerint ingrati, & probetur ingratitudo*) & tamèn mater in illis bonis non poteſt filijs præiudicare, iuxta *vulg. text. in l. fœmina, C. de ſecund. nupt.* ſed ratio hæc eſt, quia præſumitur Principem vocaſſe filios illius nomine proprio, dummodo patri non fuerint ingrati, ex dictis per *Curtium de feudis regula 17. quæſtionum num. 6. verſ. contra tamen fol. 67. col. 2.* ſicuti pater non poteſt filijs præiudicare quoad ius patronatus liberti, *l. 4. ff. de iure patronatus, l. vt iuris iurandi, §. ſi liberi, ff. de operis libertorum*, nihilominus poteſt illos exhæredare, vt per *Bartolum in dicto § ſi liberi ſub num. 6. verſ. porro*, cum alijs apud *Valaſcum de nominat. emphit. quæſt. 12. num. 51. libr. 2. Camill. de Curte dicto §. nunc de altera numer. 103. fol. 64. col. 1. in principio*, ratio verò quare per delictum patris contra dominum,
36 filio præiudicium affertur, etiam in feudo ex pacto, & prouidentia ea eſt, quia contriſtaretur dominus videns poſſideri feudum à filio patris infidelis; nam cum vna caro reputetur pater, & filius, *l. finali, C. de impuberum, & alijs ſubſtitut.* proinde ſicut pater eſt infidelis, præſumitur filium taliter eſſe, ſicut præſumpta fidelitas patria defert filio feudum ex dictis per *Camerarium in cap. 1. an agnatus num. 4. cum ſequentibus*, ex quibus apparet non rectè argumentari de vno caſu ad alium, cum maxima ſit diſparitas inter vnum, & alterum caſum.

Hæc tamèn quæ diximus in filio legitimato per reſcriptum Principis locum non habent in filio legitimato per ſubſequens matrimonium, nam iſte capax eſt ſucceſ-
37 ſionis feudi, ita docent *Andreas in dicto cap. naturales num. 7. ad finem, & in conſtitut. ſancimus col. 4. verſ. quærit gloſa de matrimonijs contrahendis, Aluarotus num. 8. Afflictus num. 1. Bammacarius quæſt. 1. per totam, Pernus conſil. 9. & 10. Cannetius in cap. ſi aliquem verſ. ſed quid ſi declaret inueſtitura num. 9. fol. 179. cum ſequentibus, Camia in cap. ſi aliquem verbo non communibus num. 32. Clarus in §. feudum quæſt. 82. nu. 5. Tiraquellus de iure primogenitura quæſt. 34. num. 53. Germani addentes ad Clarum, vbi ſupra liter. C. verſ. ſed quid ſi feudum ad finem, Miſingerius centuria 5. obſeruat. 42. Piſtorius libr. 2. quæſt. 41. num. 35. Molina de primogenitura Hiſpanorum libr. 3. cap. 5. num. 31. alter Molina de iuſtitia, & iure titulo de contractibus diſputat. 475. num. 13. Molfeſius ad conſuetud. Neapolitan. titulo de perſonis part. 2. quæſt. 10. numer. 140. cum ſequentibus, Galluppus par. 3. cap. 2. num. 21. Minadous in conſtitut. Regni in aliquibus verbo filiorum ſub num. 1. fol. 34. Capriolus de ſucceſſion. ab inteſtato libr. 1. num. 163. Petrus de Luna conſilio 2. diuerſorum Siculorum, Cardin. Tuſcus practicarum tomo 5. verbo legitimatio concluſ. 229. num. 13. cum ſequentibus, Roſſentall. de feudis tomo 1. cap. 7. concluſ. 18. num. 1. cum ſeqq.* plures apud *addentes ad dictum conſil. 1. diuerſorum Siculorum ſub prima additione*, quoniam *textus in §. reliqui auth. quibus modis naturales efficiantur ſui*, æquiparat ad idem filios legitimos, & naturales, & legitimatos per ſubſequens matrimonium, ibi (*legitimum ius præbentes eis qui erant primitius naturales circa quorum ſucceſſionem non laborauimus, ſemel enim eos efficientes legitimos, damus habere etiam ſucceſſiones illas quas habent hi qui ab initio legitimi ſunt*,) igitur ſi ſunt quoad om-

nia

nia æquiparati legitimis, & naturalibus, dispositum in illis verificari debet in his legitimatis, arg. *l. vt enim, ff. de seruo corrupto, iuncta l. si quis seruo*, C. *de furtis*, ad quam sententiam videndus est *Præses Vrsinus de successione feudi part.* 1. *quæst.* 5. *art.* 1. *à nu.* 21. & faciunt notata per me Theoremate...

Quorum sententia procedit, etiam in feudis concessis sub clausula de corpore legitimè natis, vel procreatis, docent *Andr. Afflict. Laudensis, Abbas, Ripa, Schrader, Vuesembecc. Soccin. Couarruuias, Alciatus, Intrigliolus, Clarus, Crassus, Mantua, Gabriel, Capycius*, & alij apud *Rosental de feudis tomo* 1. *cap.* 7. *conclus.* 28. *num.* 4. *& seqq. Marescottus lib.* 3. *variarum cap.* 18. *num.* 5. *& 6. & latè nu.* 45. *cum seqq.* licet plures contradicant videndi apud *Peregr. de fideicommissis art.* 24. *à num.* 14. vbi latè discurrit *Surd. decis.* 319. & latè post alios *Merenda lib.* 4. *controuersiarum iuris cap.* 17. *per totum*, vbi rationes afferuntur.

Dubium tamèn elegans est quis præferendus sit in successione feudi, legitima-
38 tus per subsequens matrimonium maior respectu ortus, minor respectu legitimationis, an verò filius legitimus, & naturalis, prior quoad legitimationẽ, posterior quoad ortum: finge casum, Titius habuit filium ex Berta, quam in concubinam habebat, postea contraxit matrimonium cum Seia ex qua ortus fuit filius legitimus, & naturalis, quo matrimonio dissoluto per mortem Seiæ, Titius matrimonium contraxit cum Berta, quam in concubinam primo loco tenebat, ob quod effectus fuit legitimus filius ex illis ortus, moritur Titius relicto feudo, qui ex his admittetur, posito quod viuatur iure Franchorum, vt solus primogenitus admittatur, & communem reperio sententiam dicentem præferri filium legitimum, & naturalem, ita *Ioan. Andr. in cap. sine culpa de regulis iuris libr.* 6. *Andr. in dicto* §. *naturales, Ancharan. in cap. tanta num.* 12. *Card. num.* 5. *Henric. n.* 6. *qui filij sint legitimi, Alexand. in l gallus*, §. *& quid si tantum nu.* 19. *Iason nu.* 89. *Soccin. nu.* 28. *ff. de liberis, & posthumis, Gomez in l.* 9. *tauri num.* 63. *Crassus communium opinionum lib.* 2. *cap.* 5. *quæst.* 9. latè *Tiraquell. de primogenitura quæst.* 34. *Molina de primogenitura hispanorum lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 7. *Garzias de nobilitate glosa* 21. *num.* 63. *Petr. de Gregorio de concessione feudi par.* 4. *quæst.* 8. *nu.* 24. *&* 15. *Menad. in constitut. in aliquibus verbo filiorum num.* 4. latè probat hanc sententiam *Dom. Francisc. Maria Prato facundissimus Orator, ac scriptor nemini secundus tomo* 1. *discept. forens. cap.* 33. *per totum*, vbi omnibus argumentis *Bammacarij* contrarium dicentis in *dicto cap. naturales quæst.* 4. doctè more suo, satisfacit, eandem sententiam tuentur *Præses Vrsinus p.* 1. *quæst.* 4. *art.* 4. *à num.* 7. est contra *Bammacar. loco citato*, ac plures alios quos sequitur, *Pascalis de viribus patriæ potestatis par.* 2. *cap.* 4. *num. Marta de success. legals quæst.* 11. *art.* 2. *à num.* 21. *Barbosa in collect. ad textum in dicto cap. tanta numer.* 23. *Fusar de substitut. quæst.* 409. *num.* 33. *Pont. de matrimonio libr.* 11. *cap.* 11. *num.* 8. latissimè præ cæteris hanc sententiam tuetur *doctus feudista Capanus in tractatu de vita, & militia quæst.* 9. *per totam*, vbi suam quandam allegationem affert, fundamenta vtrinsque sententiæ videnda sunt apud ipsos, & omninò videndus est *Cumia in cap. si aliquem verbo maior natu à numer.* 34. *cum pluribus seqq.* vbi omnia habebis.

Verùm ego dicerem, cum eodem *Cumia loco citato num.* 65. has dissentiones distinctionis fœderè concordari posse, nam aut agimus de feudo hæreditario, vel ex pacto, & prouidentia nouo, quod naturam hæreditarij retinet, vt supradixi, & procedit sententia dans prælationem filio legitimato per subsequens matrimonium, quoniam eum possit in illis pater filio legitimo præiudicare, non mirum si fit retrotractio ad tempus natiuitatis, si verò feudum fuerit ex pacto, & prouidentia antiquum, tunc denegatur retrotractio, quia per patrem præiudicari non potest, vt dixi, consequenter cum posterior sit quoad legitimationem, merito dicendum erit cum prima sententia, vt filius legitimus, & naturalis admittatur ad successionem feudi, & non legitimatus per subsequens matrimonium.

SVMMARIVM.

1 *Fœminæ de iure communi feudorum non sunt capaces successionis feudi.*
2 *Hæredum appellatione in materia feudali, solum masculi intelliguntur.*
3 *Fœminæ repelluntur à successione feudi etiam materni.*
4 *Naturalis non succedit patri in emphiteusi Ecclesiastica.*

Quod limitatur si dicta emphiteusis per prius fuisset concessa naturali.

5 *Initium rei spectandum est.*

6 *Ponderatur* textus in l. generaliter, §. cum autem, C. de institut. & substitut.

7 *Fœmina admittuntur ad successionem feudi fœminini.*

Et feudum fœmininum vocatur, quod conceditur sub tali inuestitura, vt fœmina ad illud admittantur, non quod fœmina fuerit concessum.

8 *Fœmina ex se non est capax successionis Regni, & adducitur exemplum, sed videas* num.13.

9 *Imperare difficillima res est.*

10 *Rex eligitur, vt curam subditorum habeat, & plura erudita referuntur.*

11 *Fœmina dicuntur habere varium, & mutabile consilium.*

Sed referuntur aliqui casus, in quibus mulierum consilia maximi ponderis fuerunt reputata.

12 *Referuntur quædam exempla, quibus ostenditur plura interuenisse mala Regnis, ob successionem fœminarum.*

14 *Officium sui natura personale est, & non transmittitur ad hæredes, & fœmina ad illud non admittitur, & si Princeps vocauisset hæredem morientis.*

Quod tamen vltimum pluribus non placet, & ponderatur textus in cap. dilecti filij de arbitris.

Affertur ad hunc textum *responsio* Patris Merollæ tomo 3. Theolog. moralis disput. 6. difficult. 9. num. 423. & Montani de regalibus officijs num. 17.

Et à fortiori fœmina succedit in officio, si in concessione fuerit dictum, vt possit seruire per substitutum.

Sic data potestate nominandi, poterit nominari fœmina.

15 *Fœmina de iure Regni nostri fuerunt habilitata ad succedendum in feudis, masculis tamen in eodem gradu non existentibus.*

Et primogenita admittitur, dummodo non fuerit dotata de bonis defuncti, quia per se cundogenitam excluditur non maritatam.

16 *Et sufficit si dos fuerit promissa tantum.*

17 *Dos promissa secundum aliquos non venit appellatione dotis, sed contrarium verius.*

18 *Dotata dicitur filia per solam promissionem dotis.*

19 *Primogenita dotata excluditur per secundogenitam virginem, quando ipsa sciente fuerit suo viro dos tradita, seu promissa.*

Sed in dubio præsumitur vxorem scire.

20 *Viri solent omnia vxori communicare.*

21 *Ponderatur nostra* constitutio in aliquibus.

22 *Primogenita non excluditur si dotationi contradixerit.*

23 *Mulier dicitur ratam habere dotationem per taciturnitatem.*

24 *Primogenita dotata excluditur, licet reseruauerit sibi successionem.*

Quod secus est si pater consenserit tali reseruationi.

Dummodo feudum fuerit hæreditarium, vel ex pacto, & prouidentia nouum.

25 *Primogenita dotata dicitur, & excluditur, si frater suus alteri nubat, & dotem compenset.*

26 *Primogenita excluditur à successione feudi, tam si habuerit dotem in contractu, quam in testamento, quod per* Authorem *refellitur.*

27 *Ponderatur* constitutio in aliquibus.

Quod non procedit si primogenita cum illa dote in testamento relicta se maritauerit.

28 *Statutum excludens filiam dotatam intelligitur à successione, à quo dotata fuit.*

29 *Verba recipiunt intellectum à subiecta materia.*

30 *Primogenita exclusa à successione feudi paterni non excluditur à successione feudi materni.*

31 Constitutio in aliquibus *excludens filiam ob existentiam masculorum locum habet, tam in successione patris, quam matris.*

32 *Primogenita excluditur, etiam à successione feudi materni, si de illius bonis fuerit dotata.*

33 *Ratio restringit, & ampliat dispositionem ad casum, in quo ipsa conuenit.*

34 *Pater succedit filio in feudis antiquis, vel si ab ipso fuerit filio refutatum.*

35 *Affertur quædam ponderatio* Præsidis Vrsini ad nostram constitutionem, *& ab* Authore *refellitur.*

36 *Dispositum in vno ex correlatiuis locum habet in altero.*

37 *Extensio non dicitur, sed comprehensio, quoties militat eadem ratio.*

38 *Primogenita dotata per viram ob suam pulchritudinem non excluditur per secundogenitam in capillis.*

39 *Idem dicimus si fuerit dotata ob suam nobilitatem.*

40 Pri-

40 *Primogenita non excluditur, si fuerit dotata per patrem de bonis à fratre ipsis relictis.*
41 *Legatum factum ab auo nepoti, dicitur illius contemplatione non patris.*
42 *Ponderatur* textus in l. auus, ff. de iure dotium.
In l. profectitia, §. si quis certam quantitatem, ff. eodem titulo.
43 *Dos ab auo perueniens dicitur aduentitia secundùm plures.*
44 *Ponderatur* textus in l. dotem quam dedit, ff. de collatione bonorum.
Et adducitur responsio Præsidis Vrsini, *quam pluribus modis reicit* Author.
45 Author *aliter resoluit* textum citatum.
46 *Auus tenetur dotare neptem ex filio impotente.*
47 *Reiciuntur intellectus quorundam* ad textum in dicta l. dotem quam dedit.
48 *Primogenita minor potest petere restitutionem in integrum aduersus hanc dotationem tanquam læsa, cum excludatur à successione feudi.*
49 *Minor restituitur aduersus repudiatam hereditatem.*
50 *Minor restituitur, etiam aduersus lucrum amissum.*
51 *Referuntur quædam iura per* Præsidem Vrsinum *ponderata, & ab* Authore *resoluuntur.*
52 *Dos dicitur adesse in contractu ex læsione existente.*
53 *Affertur quædam distinctio* Præsidis Vrsini *ad quæstionem.*
54 *Assensus regis requiritur, quoties feudum alienatur ab illo qui caret legitimo successore.*
Sed dicitur habere successorem, si ille inuenitur.
55 *Minor poterit restitui in integrum aduersus legatum repudiatum sub conditione tamen factum eueniente conditione.*
56 *Feudatarius potest ad libitum disponere de feudo ex pacto, & prouidentia nouo cum consensu domini.*
57 *Creditor sub conditione creditor vocatur.*
58 *Legatarius sub conditione petit cautionem.*
59 *Creditores conditionales intimandi sunt in confectione inuentarij.*
60 *Renunciatio intelligitur rebus sic stantibus. Et non extenditur ad res ex noua causa superuenientes.*
Et dicitur facta fauore fratrum.
61 *Ponderatur* textus *in contrarium* in l. de fideicommisso, Codice de transactionibus, *& ab* Authore resoluitur.
62 *Læsio excluditur, quoties actus ex se tendit ad commodum, & incommodum.*
63 *Minor potest petere restitutionem in integrum aduersus transactionem non factam, si in iudicio succubuerit, sed* Authori *displicet.*
64 *Legitima feudi quanta sit remissiue.*
65 *Primogenita dotata non excluditur si tempore obitus patris nullus existeret, ob quod successio fisco defereretur.*
66 *Idem dicimus si secundogenita esset adhuc maritata, & dotata.*
67 *Ponderatur* textus in l. quod si alij legatur, ff. de adimendis legatis.
68 *Neptis ex primogenita dotata excluditur per amitam secundo genitam non dotatam, sed virginem.*

ARGVMENTVM.

Explicatur quomodo fœminæ repellantur à successione feudi de iure communi feudorum, & quomodo fuerunt habilitatæ de iure Regni nostri per *constitut. in aliquibus*, insuper latissimè declaratur quando primogenita dotata, & maritata excludatur per secundogenitam in capillis, & ad veram intelligentiam reducitur dicta *constitutio in aliquibus* pro resolutione plurium quæstionum, in quibus multa considerata per *Præsidem Vrsinum de successione feudi*, ab *Authore* impugnantur, denique si fœminæ succedant in officijs, & Regnis, vbi plura eruditissima referuntur.

THEOREMA. CVIII.

Enumerauimus in precedenti plures personas, quibus ius feudale successionem denegauit, at quia de masculis ibi sermo fuit institutus, necesse est in præsenti de fœminis agere, & nulli dubium est illas incapaces reputari per ius commune feudorum, vt in *cap. 1. §. filia vero de success. feudi, cap. 1. §. hoc autem de his qui feudum dare possunt,* docent *Cumia in cap. si aliquem nu. 73. Hieron. Garzonus in tractatu de fœminis ad feuda recipiendis, vel non, Thomas de Marinis de feudis tit. de concess. fam. Curt. eodem tractatu par. 3. de fœmin. success. num. 1. Intrigliol. de feudis centuria 1. quæst. 6.* 1

quaest.6. num.15. Rossental in titulo de succ. fam. ab intestato cap.7. conclus.31. cum pluribus seqq. ratio est, quia fœmina non potest pro domino pugnare *dicto §. hoc autem*, quod procedit, licet feudum fuerit concessum pro se, & hæredibus,
2 quoniam in materia feudali hæredum appellatione solum masculi intelliguntur, *cap.1. §. & si clientulus de alienat. feudi cum concord. Zazius de feudis par.8. num.16. Schrader. de feudis par.7. cap.4. num.2. Vulteius de feudis lib.1. cap.9. num. 28. Duaren. de feudis cap. 10. num.2. Loffredus consil. 1. num. 40. Gayl. lib. 2. obseruat. 159. num. 1. Borcholt. de feudis cap. 7. membro 2. num. 34.*

Dubium tamèn est si hoc idem procedat in feudo materno, vt ad aliud non admit-
3 tatur filia fœmina, & dico illam adhuc excludi, sic constat reprobata opinione *Oberti, & Gerardi*, ex *textu in cap. 1. de feudo femin.* quem sic intelligunt *glosa ibi, Andr. in cap. Imperialem de prohibita feudi alienat. per Feder.* in illa quæstione si permissa alienatione dicatur permissa pignoratio, *Ardizzon. in summa titulo de success. feudi cap. 137. vers. sed dubitatur*, latè hanc sententiam sustinet *Minad. in constitut. Regni in aliquibus in principio numer. 9. Capyc. in sua inuestitura verbo maternum feudum, Camer. in dicto cap. Imperialem lit. C. D. & E. pag. 47.* latè *doctissimus Consil. Andr. de Georgio de feudis cap. 51. Præses Vrsinus de success. feudi par. 1. quæst. 2. art. 1. à num. 18.* quibus addo *Aponte* omninò videndum *de feudis lect. 9. à num. 27. vsque ad 46.* etenim dispensatio est stricti iuris *cap. 1. de filijs Præsbyterorum libr. 6.* igitur facta cum vnica fœmina, cui Princeps concessit feudi inuestituram, trahi non debet ad alteram, aliàs largam teneret interpretationem.

Hæc tamèn sententia plures habet contradictores, cum contrarium dixerit *glosa in cap. 1. §. filia vero verbo succedant de success. feudi, & in cap. 1. §. & quia vidimus de his qui feudum dare possunt verbo frater*, sequuntur *Iacob. de Beluiso, Nicol. de Neapoli, Baldus, & Aluarot. in dicto cap. 1.* sicut
4 in simili, filius naturalis repellitur à successione emphyteusis Ecclesiasticæ, *Bart. & Ripa in l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Sen. Consf. Tertull. Bald. in cap. quæ Ecclesiarum numer. 42. de constitut. & in l. generaliter, §. cum autem num. 2. C. de instit. & subsiit.* vbi *Iason num. 9. col. vltima ante medium vers. vltimo diligenter signa, Alexand. cons. 94. vol. 2. in fine vers. pro hoc adducit n. 5. lib. 1. Clarus in §. emphyteusis q. 30. n. 1. Card. Mantica de tacitis, & ambiguis libr. 22. titul. 9. n. 4. vers. vera est igitur, Caldas Periera de nominat. emph. lib. 2. quæst. 19. à n. 12. cum seqq.* latè fundat *Hierony. Gabriel cons. 84. à nu. 28. vsque ad 56. lib. 2. Rota Romana apud Seraphin. decis. 417. & 505. p. 1. & in recentioribus 435. n. 10. p. 1. Gratian. tomo 2. discept. forens. cap. 218. n. 35.* decisum in *Rota Romana* refert *de Marinis libr. 1. quotidian. cap. 97. per totum. Gama decis. 2. à num. 1. cum seqq.*

Verū si per prius hæc emphyteusis fuerit concessa filio naturali, transibit ad alium naturalem, ita *Baldus in dicto cap. quæ in Ecclesiarum col. penult. Ripa in dicta l. ex facto, §. si quis rogatus il primo n. 66. vers. limita nisi ab Ecclesia, Card. Mantica loco citato n. 10.* decisum refert *Gratianus dicto cap. 218. nu. 49. & 50.* ratio est, quia facilius constituitur res quam producitur, *l. qui furere, ff. de statu hominum, l. 1. §. quamuis, ff. de postulando l. cæcus, ff. de iudicijs*, & in omni re initium erit
5 spectandum, *l. si procuratorem in principio, ff. mandati, l. 1. §. non solum circa finem, ff. depositi, l. Pomponius la seconda, ff. de negotijs gestis, l. si id quod, §. si filius familias, ff. pro socio*, consequenter cum ad tale feudum fuerit fœmina admissa, nil noui inducitur, si successionem illius alteri fœminæ concedamus & sicut validum est hoc argumentum in emphiteusi, validum adhuc erit iudicandū in feudo, inter quæ currit sermo, ex notatis per *Euerard. in loco de feudo ad emphyteusim*, & è contra.

At ego non discederem à prima sententia, nam opinio vocans filium naturalem ad successionem emphyteusis, quoties alteri naturali fuerit per prius concessa, plures habet contradictores legendos apud *doctissimum Præsid. Vrsin. de success. feud. p. 1. quæst. 2. art. 2. num. 16. Caldas Periera dicta quæst. 19. n. 20.* & colligitur à simili ex *textu in l. generaliter, §. cum autem, C. de instit. & sub-*
6 *stitut.* vbi *Iuris Cons.* ait quod si testator filium naturalem hæredem fecerit, illumque grauauerit de restituendo si sine filijs decesserit, defecta non dicitur conditio si cum filio naturali decesserit, eò quòd non videtur dispensasse per institutionem factam de filio naturali tantum, ibi (*nisi isti liberi sine iusta sobole decesserint*,) quem *textum* ad hoc propositum inducunt *Baldus, & Decius in cap. in præsentia numer.*

47.

47. *de probat. Iason in l. sed si hac, §. liberos, ff. de in ius vocando*, sic non est bonum argumentum, concessit primo loco incapaci, ergo idem erit intelligendum de secundo.

Secundo (data opinione contraria tanquam veridica) est maxima disparitas inter vnum, & alterum casum, quoniam naturalis non est ex se inhabilis ad successionem emphiteusis, sed tantum ex quadam coniectura ta mente, vt non intelligatur de talibus loqui tanquam exosis in iure, at quoties loquimur de feudo ad quod fœminæ non admittuntur sunt ex se inhabiles, eò quòd non possunt pugnare pro domino, sic in primo casu potest dari coniectura in fauorem naturalis, cum videatur habilitatus, & cessare illa coniectura ta mens, secundo casu militat etiam ratio inhabilitatis ad pugnandum, ideò licet Princeps voluerit vni fœminæ concedere feudi inuestituram, non videtur de omni alia fuisse cogitatus.

Nihilominus si feudum esset fęmininũ, tali casu fœmina non repellitur à succes-
7 sione feudi *cap. 1. de natura successionis feudi*, quod feudum fœmininum dicitur, non quando feudum fuerit concessum vni ex fœminis vt dixi, sed quoties in inuestitura fuerit dictum posse fœminas succedere, vnde non bene dixit *Prases Vrsinus loco citato num. 18. vers. sed contrariam sententiam*, appellando feudum fœmininum illud quod fuerit fœminæ concessum, sed requiritur expressum pactum, vt fœminæ ad illud admitti possint, vt bene aduertit *Reg. de Ponte dicta lect. 9. num. 36.*

Elegans tamen est difficultas, si hæc procedant in successione Regni, vt sicut
8 excluditur à feudo, sic & à Regno, & reperio, *Horat. Montan. in tractatu de regalibus cap. 1. num. 21.* dicentem præcisa omni lege Regni fœmina non est capax successionis, assignat rationem, quia Regna fuerũt instituta, vt Rex præsit populo iudicet populum, & gerat bella populi, & vti Dux præcedat populum aduersus hostes, vt in *lib. 1. Regum cap. 8.* quorum fœmina incapax est, cum imbellis sit, imò maribus illam dominus subiecit, vt defendant, & tueantur, ait *D. Thomas lib. 4. de regimine Principis cap. 6.* vndè iura ciuilia expellunt eam ab omnibus officijs, vt in *l. 2. ff. de regulis iuris*, proinde erecto Romano Regno post Romulum absque filijs vita functum, fuit electus Rex Numa Pompilius qui reliquit filiam, et tamen Regnum non fuit delatum, vt testatur *Liuius lib. 1. fol. 10. à tergo.*

Quibus dictis per *Montanum*, addi potest illud *Titi Liuij* dicentis homini potius deficere ars regendi populos, quam de illis triumphare, ibi (*excellentioribus ingenijs potius defuit ars, quia ciuem regant, quam qua*
9 *hostem superent*) quoniam alijs imperare summum difficillius est, ex dictis per *D. Chrysost. in epist. vltima ad Corinth. serm. 15.* ibi (*imperare non solum dignitas est, imò ars est, artium omnium summa*) & *D. Greg. Nazianz. in apolog. in princip.* ait hæc verba, (*mihi videtur ars artium, & scientia scientiarum hominem regere animal tam varium, & multiplex*) & *D. Thom. de regim. principis cap. 14.* sic discurrit (*inter omnes artes viuendi, & regendi ars amplior, & superior est*). & *D. August. de Ciuit. Dei lib. 5. cap. 12.* refert verba *Virgilij* dicentis (*te regere Imperio populos Romane memento, Hæ tibi erunt artes*) & faciunt verba illa *Reg. cap. 8. lib. 1.* (*Rex erit super nos, & indicabit nos, & egredietur ante nos, & pugnabit bella nostra pro nobis*).
10 Ratio est, quia Rex non eligitur, suæ commoditatis causa, sed vt subditorum curam habeat, vt aureis literis scriptum reliquit *Seneca in lib. de consolat. ad Polib. 26.* ibi (*omnium domos illius vigilia defendant, omnium otium illius labor, omnium delitias illius industria, omnium vacationum, illius occupatio*) & *Socrates* dixit (*Rex eligitur non vt sui ipsius curam habeat, & se se molliter curet, sed vt per ipsum y, qui elegerint bene beateque viuant*) & *Plinius in panegyrico ad Traianum* per sequentia carmina rectè describit,

Qui ciues seruat, qui publica commoda curat.
Qui ex priuatorum cuncta salute facit
Durima quem patriæ, & populis discrimina tangunt
Numen non Princeps iure vocandus erit.

Et *Claudius ad Honor.* hæc alia scripsit carmina.

Tu ciuem patremque geras, tu consule cunctis.
Non tibi, nec tua te moueant, sed publica damna.

Et *Iacob. à Bruexangermundt in aphorismis politicis desumptis ex dicto panegyr. Plinij aphorismo 10.* hæc tradit carmina.

Hæc etenim Reges olim sunt fine creati
Dicere ius populis, iniusta que tollere facta.
Non sua, sed patriæ, subiectorumque tueri,

pro-

proinde *Cicero de republica* ait Principis proprium eſſe beatos facere ciues ſuos, in illis verbis (*hæc vna, beatitas ciuium Principi propoſita eſſe debet, vt ea opibus firma, copijs locuplex, gloria ampla, virtute honeſta ſit, atque his Princeps,*) & *Lypſius lib. 2. polit. cap. 6.* dixit (*verus bonuſque qui intendit, vigilat, & ſcit, maximo imperio, maximam curam ineſſe, cuius vigilantia omnium ſomnos defendit, omnium ocium illius occupatio,*) quæ omnia agnoſcens *Rex Macedon. Antig.* maximè indignatus cum filio immoderatè imperante in hæc verba proruppit (*an ignoras, fili mi Regnum noſtrum nobilem eſſe ſeruitutem,*) ita *Aelianus var. hiſt. libr. 2.* quæ melius conſiderans *Sanctiſsimus ille Dux Moiſes* maximè contriſtatus fuit, audiens à Deo fuiſſe ſibi onus impoſitum regendi populum ſuum per deſertum, qua de cauſa, his verbis exclamauit (*cur afflixiſti ſeruum tuum? cur impoſuiſti pondus vniuerſi populi huius ſuper me,*) & paulò poſt inquit (*nunquid ego concepi omnem hanc multitudinem? aut genui eam, vt dicas mihi porta eos,*) *Num. cap. 11. & 12.* plura afferrem, niſi prolixior ad alia viderer.

Quæ conſiderata in mulieribus non ſic de facili inueniuntur, quod enim bonum conſilium mulier tradere poteſt, ſi ſemper
11 varium, & mutabile habet, iuxta illud *Virg. libr. 4.* (*varium, & mutabile ſemper, fæmina,* & *Terentij in Hecira*) itidem mulieres ſunt, vt pueri leui ſententia, quod ſciens *Baptiſta Mantuanus Egloga 4.* ſignificauit dicens (*fæmina* [illegible] *res intra ſimillima vento eit, qui trahit expellens mendaci nubila flatu,*) & *Seneca lib. 1. de remedijs fortuitorum circa finem,* inquit (*nihil tàm mobile, quàm fæminarum voluntas, nihil tam vagum*) & *Tibullus de Neera lib. 4.* ibi,

Sed flecti poterit, mens eſt mutabilis illi, & ad propoſitum facit ſententia illa *Sulmonenſis Epiſt. 18.*

Vt corpus teneris, ſic mens infirma puellis: & vocis etymon demonſtrat, mulier enim quaſi mollier à mentis mollitie dicta eſt, *cap. adam 33. quæſt. 5. cap. quod propoſuiſti 32. qu. 7. §. prohibemus verſ. nouimus auth. de triente, & ſemiſſe,* inde *Plautus in bacchi* ait (*miſerius nihil eſt, quam mulier,*) & *Seneca Hercul. furent.* dicit (*quemcumque fortem videris, miſerum neges,*) plura refert *eruditiſsimus noſter Franciſc. de Petris lib. 1. feſtiuarum lectionũ cap. 1. à n. 5.* quæ omnia vnico tantum verbo explicauit *Salom. Prouerb. 31.* (*mulierem fortem quis inueniet?*) & *Eccleſ. cap. 42.* in illis verbis (*melior eſt iniquitas viri quã mulier benefaciens,*) conſequenter ſi neceſſaria ad regimen deficere videntur in fæmina, merito dicendum erit illam fore repellendam à ſucceſſione Regni.

Scio tamen aliquando mulierum conſilia magni fuiſſe momenti, ſic ſcribit *Plutarchus* fuiſſe ſeruatum apud Lacedæmonios, & *Cornel. Tacit. de moribus Germanorum,* ſcribit apud illos mulierum conſilia numquam fuiſſe neglecta, in illis verbis (*memoria producitur quaſdam acies inclinatas iam, & labentes à fæminis fuiſſe reſtitutas conſtantia precum, & obiecta pectorum, & monſtrata quominus captiuitate, quam longè impatientius fæminarum ſuarum nomine timent, adeò vt efficacius obligentur animi ciuitatum, quibus inter obſides puellæ quoque nobiles imperantur, ineſſe quin etiam ſanctum aliquid, & prouidum putat, nec vt conſilia earum ſpernantur, aut reſponſa negligunt,*) & eruditiſſimus omni æuo laudandus *Anneus Robert. rerum iudicatarum libr. 2. cap. 4. fol. 351.* ait in tanta exiſtimatione fuiſſe habita in Gallia mulierum conſilia, vt facto fœdere inter Annibalem, & Gallos, conuenit, vt ſi quæ diſſidia inter eos orirentur haberent mulieres gallas iudices, & arbitras controuerſiarum, & ſi aliquis plura videre voluerit de laudibus mulierum, adeat *eruditiſsimum illum virum Caſſan. in cathalogo gloriæ mundi qui par. 2. conſiderat. 8. cum pluribus ſeqq.* infinita refert exempla circa magnitudinem mulierum, tamen hæc, & ſi vera ſint, raro accidunt, ad quæ iura noſtra non adaptantur, vulgata regula in *l. nam ad ea, ff. de condit. & demonſtr.*

Hanc eandem ſententiam excluſiuam fæminarum à ſucceſſione Regni tuetur *Bodinus de republica lib. 6. cap. 5. & in methodo hiſtorica cap. 6. §. maſsilienſium,* dicens non debere in Regno imperare, quæ vnico viro ſubdita inuenitur, quoniam non amitteret Regni gubernationem ob virum ductũ obſeruat *ſubtiliſsimus Theologus Gabriel Vaſquez par. 2. diſp. 153. cap. 3.* & videndus eſt *Gell. lib. 2. noct. attic. cap. 2.* proinde diſplicuit *D. Chryſoſt. homil. 4. ſuper. cap. 2. Platonis* ſenſus introducentis mulieres inter actiones pertinentes ad agilitatem hominum, & *Seuerus Sulpitius libr. 1. hiſtor. ſacræ* affirmat tempore quo Debora tradidit populum Dei, fuiſſe pro certo affirmatum ducibus confitendum eſſe, ſicut

cut muliebris auxiliæ, ibi, *adeo nihil spei in eorum ducibus erat, vt muliebri auxilio defenderentur*, & legimus in *Isaia* 3. fuisse per dictum prophetam obiurgatum populo Iudaico dicentem se mulieres gubernantes habere.

Plura refert *Bodinus loco citato*, & inter
12 alia quædam lacrymanda exempla orta ob successionem Regni collatam in fœminam, quoniam 4. *Regum* 11. legitur Semiramis postquam obtinuit dominium Assyriorum à Rege pro vno tantum die, iussit illum occidi, & 2. *Paralip.* 22. dicitur quod Atalia Regina Iudeorum, cum vidisset mortuum filium Oconiam, iussit omnes Principes sanguinis occidi, de Regina Ioanna, & alijs apud ipsum, eo magis, quia si illa nubere velit si ducit vassallum insurgit inuidia inter pares, si exterum, & Principatus ad exteram nationem facit transitum, qua de causa solent oriri dissensiones, & seditiones, vnde *Philippus Comines lib. 8. commentariorum in fine*, inquit Dei prouidentia obseruari in Regno Galliæ legem salicam prohibentem successionem Regni fœminis.

13 Nihilominus *eruditissimus Frater Ioa. Marquez in suo libro 1. de gubernatore Christiano cap. 31. §. 2.* contrarium defendit adducens exempla, quomodo plura, & diuersa Regna steterunt sub gubernatione fœminarum, legenda apud ipsum, cui addo *Petrum Gregor. Tholosanum lib. 7. de republica cap. 11.* qui post multa argumenta pro vtraque sententia huic vltimæ adhæret, & sequitur *Zechius in politica lib. 1. cap. 3. nu. 7.* cui ego adhæreo, argumenta, & rationes omitto cum omnes fuerint allatæ per *Tolosanum loco citato*.

Ex dictis oritur alia difficultas si fœmina succedat in officiis, & plures *Doctores*
14 dixerunt excludi, eò quòd officij natura personalis est, & ad hæredes non transmissibilis, vt docent *Baldus in l. 3. §. & si quis nu. 8. C. communia de legatis, Paul. de Castro, Imola, & Aretin. in l. maritum, ff. soluto matrimonio*, & requirit personæ industriam colligitur ex *textu in l. consilio, ff. de curatore furiosi*, proinde si Rex in vno alterauit naturam vocans hæredem morientis, non intelligitur voluisse in alio alterare fœminam vocando, hanc sententiam defendunt *Marin. Freccia lib. 2. de subfeudis auct. 1. q. 51. Reg. de Pont. de potestate Proregis tit. de diuersis prouisionibus rub. de potest. subitit. nu. 4. Reg. Tappia in commentario l. finalis, ff. de* Bottil. de Success. *consti. Principum p. 2. cap. 3. num. 54.* latè *Mastrill. de Magistratibus lib. 2. cap. 4.*

Verùm *Horat. Montan. de regalibus in titulo reg. officijs n. 16. & 17.* contra ium passim seruari testatur, sequitur *Reg. Rouitus cons. 63. vol. 2. Staibanus senior cons. 19. n. 17. Anton. Iacob. Maurus allegat. 43 Fontanell. decis. 252. & 253. Phœbus decis. 96. num. 10.* desumit rationem *Montan. ex textu in cap. dilecti filij de arbitris*, vbi facto compromisso in fœminam, & per eam lato laudo, orta dissensione circa inualiditatem laudi Summus Pontifex ait, quod licet fœminæ repellantur à publicis officijs de iure, tamen cum inspecta consuetudine illius Regni fœminæ habeant iurisdictionem in subditos suos validè poterant laudum proferre, vndè ait, quod cum de iure Regni nostri fœmina fuerit habilitata ad successionem feudi, vt in *constitut. Regni in aliquibus, & in constitut. vt de successionibus*, merito dicendum erit fuisse habilitatam ad officium, & sia currit argumentum seu dispositio *textus in dicto cap. dilecti*.

Nihilominus *religiosissimus, ac insimul doctissimus P. Merolla tomo 3. theologia moralis disput. 6. de priuilegijs difficult. 9. nu. 423.* ait hoc argumentum *Montani* desumptum ex *dicto cap. dilecti filij*, non facere ad casum nostrum, quoniam ibi supponit Summus Pontifex fœminã illam habere iurisdictionem in dominium, proinde validum fuerit laudum, quod extendi non poterit ad aliam fœminam iurisdictionem non habentem, & si capacem, quam responsionem per prius sentiens *Freccia loco citato* adducit, eamdẽ sententiam defendunt *Mastrillus de magistratibus lib. 2. cap. 4. Pascalis de patria potest. part. 4. cap. 9. num. 59. Reg. Tapia de constitut. Principum par. 2. cap. 3. n. 14. Nouar. decis. 70. nu. 9. Giurba obseruat. 10. n. 16. cum seqq.*

Cui occurrit *Montanus loco citato*, dicens, & est vera responsio, hoc tantum desumi ex illo *textu*, scilicet erat difficultas circa validitatem laudi, eò quòd tamquam fœmina repellebatur à publicis officijs, nihilominus Summus Pontifex statuit valere, cum ex consuetudine illius Regni fœminæ iurisdictionem habent, ex quibus verbis colligitur argumentum de capacitate iurisdictionis ad capacitatem publici officij, inde bene arguit *Mont* in Regno nostro fœmina est habilitata ad habendam iurisdictionem, ergo ad officium possidendum, sic quando Rex alterauit naturam officij vocando, etiam hæ-

hæredes, dicitur tacite vocaſſe fœminas.

Quæ opinio à fortiori procedit, ſi in concesſione officij fuerit expreſſum per Regem poſſe quem ſeruire per ſubſtitutum, ita, *Montan. loco citato verſ. eo potius*, ſequitur in hoc *P. Merolla vbi ſupra n.426.* & à fortiori procederet ſi officium conceſſum in feudum nam cum ad illud ſint habilitatę in Regno noſtro, videtur de officio in illius naturam concesſo Princeps loqui *Montanus nu.27. verſ. ampliat, Merolla nu. 423. circa medium verſ. opinio autem Montani*, dicens idem procedere, ſi officium fuerit conceſſum pro hæredibus quibuſcumque, argu. ex de feudo ſub hoc modo conceſſo tranſeunte ad fœminas ex dictis per *Theſaur. deciſ. 227. nu. 13.*

Ampliat, idem *loco citato num. 17.* vt ſi quis habuerit poteſtatem nominandi ad officium, poterit fœminam nominare, nam ſi poteſt ab inteſtato illud habere ex dictis ſupra, poterit etiam habere ex nominatione, quod tamen non admittunt plures relati per *Patrem Merollam, vbi ſupra num. 425.* ſed hoc incidit in primum.

Redeundo ad noſtram materiam dicimus fœminam de iure Regni noſtri fuiſſe
35 habilitatam ad ſucceſſionem feudi maſculis tamèn in æquali gradu non exiſtentibus, vt in *dicta conſtit. in aliquibus, & vt de ſucceſſionibus*, & inter fœminas locum etiam habebit primogenitura, itaut filia primogenita tantùm admitteatur dummodo non fuerit dotata de bonis ipſius defuncti patris, nam tunc ipſa excluſa admittetur ſecundogenita non maritata, ſed in capillis, vt in *dicta conſtitut. vt de ſucceſſionibus verſ. filiæ autem*, vndè requiritur, quod fuerit dotata de bonis illius, de cuius ſucceſſione agitur, vt ex *Andr. in dicta conſtitut. verbo coniugata, & dotata*, vbi *Afflict. num. 8.* pluribus fundat *Conſiliar. Theodorus allegat. 80. nu. 1. cum ſequentibus, Fabius de Anna conſ. 8. nu. 1. & 2. Bilotta concluſ. feudali 4. num. 1. cum ſequentibus, Camil. de Medices conſ. 61. num. 7. & 20.*

Sed dubium eſt ſi reperiatur dotem
36 fuiſſe tantum promiſſam, ſed non ſolutam, an tali caſu excludatur primogenita tamquam dotata, & reperio, *Andr. in dicta conſtitut. verbo coniugata* dicentem adhuc excludi, quem ſecuntur *Afflict. in cap. 1. num. 79. de natura ſucceſsionis feudi, Lancea in cap. ſi aliquem quaſt. 8. num. 109. Comitis in eodem cap. verbo maritata quaſt. 10. num. 311. cum ſeqq.* latè *Præſes Vrſin. de ſucceſſione feudi part. 3. quaſt. 1. art. 2. per totum*, quoniam dos promiſſa dos dicitur, vt probatur in *rubro, & nigro, C. de dotis promiſsione, l. ſi pro dote, & l. ſi ad exactionem, ff. de iure dotium.*

Incontrarium tamèn videntur multa facere, quoniam noſtra conſtitutio loquitur de dotata, quod dotis nomen non conuenit promiſſæ tantum, numeratio enim dotem facit non promiſſio, *l. 1. C. de dote cauſa non numerata*, cum detur ad matrimonij onera ſuſtinenda, quibus dos promiſſa non deſeruit. Inde aſſerendum erit non venire ſub appellatione dotis, & colligitur, ex *l. de diuiſione, ff. ſoluto mat. l. dotale, ff. de fundo dotali*, quibus habetur res non dici dotales antequam ſint traditæ, facit etiam *textus in l. Titio, §. Titio, ff. de cōditionibus, & demonſtrat.* & quod dos pro-
17 miſſa non veniat ſub generali nomine dotis dixerunt *Bart. in l. 1. num. 16. Soccin. num. 34. ff. ſoluto matr.* plures citat *Barboſ. in rubrica 4. ff. eodem titulo*, latè *Card. Mantica de tacitis, & ambiguis conuent. lib. 12. tit. 4. per totum*, vbi pluribus reſpondet.

Verum, ego non diſcederem à prima ſententia, vltra enim quod aſſeri poſſet dotem promiſſam dotem dici, vt tenent *Ripa in l. 1. nu. 18. Bolognet. n. 144. Alexand. n. 36. ff. ſoluto mat. Tiraquell. lib. 2. de retractu ad finem tituli num. 32.* latè *Valaſ. conſultat. 3. à n. 1. Facchin. lib. 10. controuerſiarum cap. 24. Vacconius lib. 5 declarationū iuris cap. 93. n. 8.* dicens dupliciter hoc poſſe intelligi, ſcilicet ſi dotis nomen accipitur in genere, vel in ſpecie, primo caſu comprehenditur, quoniam diuiditur poſtea inter dotem promiſſam, & datam, ſtatutum non loquitur de dote data, ſed in genere, conſequenter cōprehendit vtramque ſpeciem, ſicut animal genus, cui ſi adiciatur rationabilitas vocabitur animal rationale, ſi irrationabilitas, appellatur altera ſpecis, ideſt animal irrationale, ſed valet dicere, animal in genere comprehendit vtramque ſpeciem rationabilitatis, & irrationabilitatis, ſic doti in genere applicatur vtraque ſpecies proindè plures *Doctores* dixerunt ſub ſtatuto dictante de lucro dotis comprehendi dotem promiſſam tantum, legendi apud *Card. Mant. de tacit. & ambigu. lib. 12. tit. 5. per totum*, vbi plures diſtinguit caſus.

Et licèt contrarijs obiectionibus latè occurrat *Præſes Vrſinus loco citato*, tamen

meo

meo iudicio vnica sufficiens iudicatur, qua-
omnia argumenta dilui possunt videlicet
hæc omnia essent agitanda, quoties no-
stra constitutio loqueretur de dote, at lo-
quitur de dotata, vt non admittatur, pro-
18 indè erit intelligenda de dote promissa,
etenim dotata dicitur filia juxta *text. in l.
cum post, §.1.ff.de administrat.tutorum, l. 1.
C.de collatione dotis, l.filia dotem, & in auth.
quod locum, C. de collationibus*, vndè bene
dixit *Soccin.consf.92.vol.1.post Angel.consf.58
Brun.in statuto stantibus masculis art.6.mem-
bro 4.qu.7.* quod si statutum exigeret do-
tem non posset extendi, seù intelligi de do-
te promissa, sequitur *Cumia loco citato nu.
317.vers. sicut etiam*.

Aduerti tamèn debet hæc procedere, si
promissio dotis fuerit facta filiæ, vel eius
marito ipsa sciente, vndè si fuerit ignorans
19 non excluderetur, *Andr.in dicto cap. 1. de
natura successionis feudi n.24.Petrus de Gre-
gor. de concessione feudi par.4. q.5. num.36.
vbi Maitrillus in addit.lit.l. Surdus consf.45.
a num.43.* post alios *Aponte cons.10. num.2.
par.1.* eo quia ignorans numquam obliga-
tur, *l.generali, C.de tabul.lib.10.l.si ignorans,
ff.locati, l.ex maleficio, vbi glosa verbo igno-
rans, ff.de act. & obligat.* & ex facto vnius
non debet alteri præiudicium oriri; *l. non
debet alteri, l.id quod nostrum, ff. de regulis
iuris*, imò *Præses Vrsin.loco citato art. 6. per
totum*, ait quod in dubio præsumitur filiam
fuisse per patrem dotatam; nam in con-
cernentibus ad matrimonium iura præsu-
munt mulierem scire omnia per patrem
facta, *l.si legibus, C.de Episcopali audientia*,
ibi (*hoc idem mulierem, vel parentes eius co-
gnouisse, sibi debeant imputare*,). & in dubio
præsumitur non ignorare vxorem, quod
eius vir scit, *glosa in l.aut qua aliter, §. sed
& seruus, ff.quod vi, aut clam, & in l. 2. C.
quando, & quibus quarta pars debeatur lib.
11.verbo iurata fide, Bald.in l.parentes nu-
mer.16.& in l.si quis in hoc, C.de Episcopis,
& clericis*, solent enim viri omnia vxoribus
20 communicare, ait *Iustin. Imperat. in auth.
de restitut. & ea quæ parit*, & colligitur ex
Aristot.lib.2.ethic. ibi (*dulcem esse collocu-
tionem viri, & vxoris, quasi inter se confe-
rant omnia*,) & ex *Cicerone lib.5. Epistolar.
famil.epistola 6.* ibi (*Lentulum virum gra-
uissimum sua ipsius intima consilia Corneliæ
vxori suæ communicasse*,) de quibus viden-
dus est *Tiraqu.ad leg.12. connub. glosa 1. à
nu.1.* nam si vicinus præsumitur scire facta
vicini, *l.octaui gradus in fine, ff.unde cogna-
ti, l.de tutela, C.de in integrum restitutione, l.
uicinis, C.de nuptijs, l.1.ff.de fluminibus, Bar-
tolus in auth.ingressi nu.finali, C.de Sacrosan-
ctis Ecclesijs, Menoch.lib.1.præsumpt.78. n.8.*
itaut transferat onus probandi contrarium
in aduersarium ex dictis per *Roland.à Valle.
cons. 19.n.39.lib.1.*

Bottil.de Success.

Tamèn hæc sententia est contra *Andr.in
cap.1.de natura successionis feudi*, dicentis
in vxore præsumi ignorantiam, & sic sibi
nullum inferri præiudicium sequitur, *Cu-
mia in dicto cap. si aliquem uerbo maritata
num.189.& 195. uers.tu dic quod prima ve-
rior est, & n.196.* ait quod procedunt dicta
quoties agitur de lucro captando non de
damno euitando, adducens *text. in l. cum
is primo responso, ubi glosa Bart.& Doctores,
& in l.sed etiam si me putem, ubi glosa, & alij,
ff. de condit. & demonstrat.* secundo posset
responderi illa locũ habere in actibus mo-
mentaneis, vt est testamentum, seu contra-
ctus, ita resoluit *Bald.in l.conuenticula n. 7.
C.de Episcopis, & clericis, & in l.1.num.3. C.
de collat. detegenda, Paul. de Castro in l. 1.
num.11.ff.si certum petatur, Alexand. consil.
138.n.9.uol.7.& consf.80.n.7. uol.2. Gabriel
com. conclus.in titulo de præsumpt. conclus. 6.
n.19.& 24.Menoch.lib.6.præsumpt.24. nu.4.
Reg.Valenzuola tomo 2. cons.119. num. 139.*
sed tantum in successiuis, quod non est in
casu nostro, vel iura illa intelliguntur quo
ad scientiam cognationis, & quoad pro-
cessum naturæ coniuncti sic enim loquun-
tur, & ponderat *Bald.in l.quoniam, C.de iure
deliberandi, Alexand.cons.71.n.6. uol.1. Ro-
land. à Valle cons.3 num.10.uol.1.* cum alijs
apud *Valenz. loco citato*.

Nihilominùs ego dicerem, cum prima
sententia docente filiam excludi; non ta-
21 men ex rationibus consideratis, sed ex v-
nica, quæ meo iudicio irrefragabilis vide-
tur, nam constitutio nostra excludit filiam
hanc primogenitam, quia tamquam dota-
ta non debet succedere, & sic considerauit
ly dotationem in genere nullam faciendo
mentionem de scientia, siuè ignorantia, igi-
tur non erit facienda interpetratio de sciẽ-
tia, aut ignorantia; iuxta vulgatam regu-
lam leges fore intelligendas in sensu de
quo expresse loquuntur, & non per subau-
ditos intellectus.

Sed posset aliquis de facili replicare,
dicendo non sufficere solam dotationem,
sed simul scientiam requiri, eo quia po-
terit filia primogenita velle non dotari,
22 & contradicere, ita vt si fuerit dos so-

luta viro contradicente ipſa, facto caſu ſucceſſionis feudi, ab illo non excluderetur, ita *Andr. in dicto cap. 1. nu. 24. de natura ſucceſſionis feudi*, latè *Præſes Vrſinus de ſucceſſione feudi p. 3. quæſt. 1. art. 3.* conſequenter ſi contradicendo dotationi poterit ſibi reſeruare ius ſuccedendi, aſſerendum erit ſcientiam requiri, alias poſſet dari caſus, quo non contradicit ob ignorantiam.

Facilis tamèn eſt reſponſio, quoniam *Blaſius Lancea in dicto cap. ſi aliquem quæſtion. 19.* ait periculoſam eſſe hanc *Andreæ* ſententiam, ob eandem rationem per me ſupra aſſignatam, ſcilicet conſtitutionem requirere filiam nuptam, & dotatam, imò retento dicto *Andreæ* non ſequitur requiri ſcientiam dotatæ, quod colligitur ex ratione aſſignata per *Andream loco citato*, dicentem ideò admitti filiam ad ſucceſſionem, quia ſtante contradictione facta dotationi nulla ſibi quæreretur actio ad dotem ſoluto matrimonio, arg. *textus in l. tali, §. finali, ff. de iure dotium*, quæ ratio ceſſat ſtante dotatione facta nulla exiſtente contradictione, nam acquireretur actio ad dotem ſoluto matrimonio, conſequenter benè aſſeri nus ſupra nullam ſcientiam requiri.

Quæ à fortiori procedunt ſi fuerit dos promiſſa, aut ſoluta viro ſciente filia, & non contradicente, docet *Lancea loco citato*, nam mulier ſciens matrimonium, &
23 dotis conſtitutionem, illud ratum habere cenſetur ex *textu in l. ſi filius, vbi Bartol. & Doctores, ff. ad Maced. & in l. quod enim, ff. rem ratam haberi*, præcipuè ſi longo tempore mulier ticuerit, ſiquidem ex temporis diuturnitate præſumitur conſenſus, *l. qui aliena, §. 1. ff. de acquirenda hæreditate, l. filius, ff. de petitione hæreditatis*, notant *Bartol. in l. gerit in fine, ff. de acquirenda hæreditate, Granett. conſ. 204. num. 9.* latè probat *Cumia dicto cap. ſi aliquem verbo maritata quæſt. 7. per totam*, vbi plura refert pro contraria ſententia.

Ex dictis oritur, quod ſi mulier ſciens ſe fuiſſe dotatam reſeruauerit ſibi ius ſuccedendi, adhuc tali reſeruatione exiſtente excluderetur, quoniam eſſet reſeruatio
24 contraria facto, contra *textum in l. quod ſciens, ff. de condictione indebiti cap. ſub certa de iud. cap. cum Marcus de conſtitut.* & non debet eſſe in facultate excluſi ſtatuto derogare, per ſuam reſeruationem, iuxta *textum in l. nemo poteſt, ff. de leg. 1. Bruñus in ſtatuto excluſiuo fœminarum art. 6. membro 4. num. 252. Andr. in cap. 2. de natura ſucceſſ. feudi*, & in his terminis docet *Cumia loco citato n. 209. cum ſequentibus, Anna conſil. 8. num. 2. & 3. Aponte conſ. 10. num. 16. & conſ. 21. nu. 39. lib. 1. Bilotta concluſ. feudali 4. nu. 3. & 4. Præſes Vrſinus par. 3. q. 1. art. 10. num. 18. in fine.*

At ſi huic proteſtationi pater conſenſum præſtiterit, dici poterit filiam non excludi à ſucceſſione feudi per ſororem ſecundogenitam in capillis, quia ex tali conſenſu adhibito oritur præiudicium patri, & ſuo hæredi, ſic docet *Camill. Medices conſ. 61. nu. 8. vſque ad 19.* ſequitur *de Martinis lib. 1. quotidian. cap. 126. à num. 40.* quod intelligo in feudo hæreditario, vel ex pacto, & prouidentia, ſed nouo, nam ſi eſſet antiquum, pater non poſſet filiæ ſecundogenitæ præiudicare, & ad hunc articulum omnino videndus eſt *Cumia loco cit. à n. 222. cum pluribus ſeqq.* vbi latiſſimè examinat, & in fine concludit non iuuari proteſtationi conſenſum adhibitū per patrem dotantem, fundamenta ad partes non pondero, vt de omnibus alijs ſermonem inſtitui, cum in principio promiſerim hoc caput methodicè tractare.

Sed *Andreas in dicta conſtitut. vt de ſucceſſionibus verbo coniugata*, mouet elegans
25 dubium, ponas quod duo parentes filias nuptui tradunt filiis ſuis ad inuicem, puta pater meus nuptui tradit ſororem meam cum Caio, & pater Caii nuptui dat filiam ſuam Titio fratri meo, ſi tali caſu vtraque, filia excludatur à ſucceſſione feudi, & reſpondet negatiuè, eo quia nulla dicitur dotata, verùm ſi adfuerit dotis promiſſio, & vterque ad inuicem compenſauerit quantitatem promiſſam, locus daretur noſtræ conſtitutioni, cum vtraq; pro dotata reputetur, ſequitur noſter *de Martinis d. cap. 126 num. 39. Cumia in cap. ſi aliquem verbo maritata num. 356. & 357.* & ego ad hoc addo notabilem deciſionem *Ioan. Petr. Fontanell. 561. per totam tom. 2.* vbi deciſum refert data tali promiſſione, & facta ad inuicem cōpenſatione, vnaquæque ex filiabus dotata dicitur, & facto caſu diſſolutionis matrimonii, poterit ſuperſtes agere pro reſtitutione dotis promiſſæ, & nulla obſtabit exceptio non numeratæ dotis.

Dubium eſt ſi dos non fuerit promiſſa in contractu cauſa contrahendi ma-
26 trimonium, ſed tantum in teſtamento per patrem relicta, & nullum eſt ſequutum matrimonium, ſi militet noſtra conſtitutio

constitutio exclusiua filiæ primogenitæ dotata, & aliqui dixerunt excludi, nam idem est, quod dos constituta fuerit in contractu, vel in testamento legata, iuxtà *Bartoli* doctrinam, in *l.Titio centum*, §. *Titio genero, ff. de condit. & demonstr. & in l.non est matrimonium, ff. de ritu nuptiarum, in l.qui pupillam, ff.de adulterijs, & in l. cum plures, §.cum tutor, ff.de administratione tutorum*, sequuntur *Baldus in l. si pater nu. 2. C.de sponsalibus, & in cap.finali n.2. de consuetudine, Ioan.Annib.in rubrica, ff.solut.mat. nu.30.141.& 481.Ruinus cons.65.per totum lib.3.* cum alijs apud *Brun.in statut.exclusiuo famin.4. membr.6.art.princip. quæst.17.numer.272.cum seqq.* consequenter si nostra constitutio excludit filiam dotatam, intelligenda erit etiam de dote in testamento legata, & videntur facere *iura in l. qui pupillã ff de adulterijs*, vbi *Marcell.Iuris Cons.* æquiparat filiam dotatam à patre in vita cum dotata in testamento, ibi (*duxerit uxorem non à patre desponsatam, vel destinatam, vel in testamento denominatam,*) & in *l.non est matrimonium ff.de ritu nuptiarum*. ibi (*non est matrimonium si tutor vel curator pupillam suam intra vigesimumquintum annum non desponsatam à patre neque testamento destinatam.*)

At *Petrus de Gregor.de concessione feudi p.4.qu.5. nu.7.* ait filiam istam non excludi, sequuntur *Lancea in cap.si aliquem quæst.23 n.154. Cumia verb.maritata n.290. cum plurib.seqq.* & ego huic sententiæ adhærerem, si iudicium proferre deberem, (& omissis pluribus rationibus, ac fundamentis per *Cumiam* ponderatis omnino videndum in hoc dubio, eo quia latissimè pro vtraque sententia rationes ponderaui t à *nu.244.vsque ad 311.*) desumitur ex eadem *constitutione*, qua statuitur filiam primogenitam
27 excludi, dummodò fuerit coniugata, & dotata, ibi (*coniugatæ, & dotatæ à fratrum successionibus repelluntur,*) & in *vers. cæterum (coniugatas, & dotatas)* igitur non sufficit quod fuerit dotata, sed requiritur copulatiuè quod fuerit coniugata, & sic omnia alia videntur prospicere quæstionem, quando statutum solum dotatam excluderet ex adduct s per *Thesaur.decis.101 per totam*, at in casu nostro non agitur de sola dotata, sed coniugata simul, proinde cessant considerata per aduersarios.

Aduerti tamèn debet, quod si hæc filia agnosceret legatum sibi per patrem factum, excluderetur à successione, eo magis si cum illo se maritauerit, vt colligitur ex *prag.1.tit.de feudis*.

Ex dictis oritur resolutio alterius quæstionis, quàm inter quosdam nostri Sacr. Cons.patronos altercari audiui, si filia dotata, & coniugata, quæ repellitur à successione feudi paterni repellatur etiam á successione feudi materni, & dico quod si fuerit dotata de bonis patris tantum, admittetur ad successionẽ feudi materni, eò quod statutum dictans fęminas dotatas excludi recipit intellectum, vt de bonis dotantis
28 intelligatur, iuxtà notata communiter per *Docteres in l.1. C.de legitimis hæredibus*, docent *Corneus cons.74.num.15.vol.1. Paulus de Castro cons.83.col.2.vers.nam statutum vol.2.Soccinus cons.30.col.9.vers.quod autem prædicto modo, & cons.241.col.11. vers.nam statutum*, latè *Thesaur. decis.62.* cum infinitis adductis per *Gabriel.comm conclus.lib.6. tit.de statutis conclus.6.*

Et licet in nostra *constitutione*, §. *filiæ autem* generaliter fiat sermo, vt filia dotata de paternis bonis excludatur à successione feudi, tamèn verba illa generalia recipiunt interpetrationẽ à subiecta materia, de qua fit sermo, scilicet, vt excludatur à feudo
29 paterno, verba enim semper intelliguntur secundum subiectam materiam, *l.insulam, ff.de prascript.l.si stipulatus, ff. de vsuris, l.si vnc, ff.locati, l.si olei, vbi Bart. Cod.eodem Cephal.cons.256. num.33.Becc.cons.88.n.12. vol.1.Soccin.cons.1. num.120. vol.1. Berous cons.66.num.14.& cons.105.n.24. vol.* cum alijs apud *Surd.de alimentis titulo 5. qu. 1. num.4.* vndè cum fiat sermo de donatione facta per patrem, quando sequitur sermo de exclusione intelligi debet de feudis paternis tantum, secundo verba dubia declarationem recipiunt ex præcedentibus, & è contra, *l.si stipulatus, ff.de vsuris*, eo magis quia in dicto §. *filiæ autem* dicitur (*filias post mortem patris domi manentes,*) igitur quan-
30 do fit mentio de exclusione intelligenda erit nostra *constitutio* de feudo paterno tantum, non materno, sic in nostris terminis docent *Andr.in dicta constitut.vt de successionibus verbo coniugata, & dotata, & in constitut. in aliquibus verbo maritata, Loffredus in cap.1. col.2. vers. an filia dotata de natura successionis feudi fol.49. Pernus cons. 12.col.14. vers. venio, Petrus de Gregor. de concessione feudi par.4.quæst.5.num.7. Cumia dicto cap.si aliquem verbo maritata nu. 296. Præses Vrsinus de successione feudi par.3.q.2. artic.1.*

Imò

Imò *Vrsinus loco citato quaest.2. artic.3. à num.17.* inquit numquam filiam primogenitam excludi à succeßione feudi materni, & si dotatam de bonis illius, assignat rationem, quia *dicta constitutio, vt de successionibus* non loquitur de feudis maternis consequens est, vt ad illa non extendatur, nam denegatur extensio, quoties lex noua derogat ius commune, licet militet eadem ratio, ex *textu in l.si seruo, §.de viro, ff.solut. matr.* in illis verbis (*de viro, & hæredibus eius lex loquitur, de socero, & hæredibus eius nihil dixit, quod habeo quasi omissum annotat, in quibus igitur casibus lex deficit, non erit nec vtilis actio danda,*) & *Andr.in dict. constitut.verbo filij fratrum, vers.quid si patruus*, dicit neptem ex fratre non excludi à succeßione feudorum patrui, licet fuerit ab illo dotata, sequitur *Petrus de Greg. de concessione feudi par.4.qu.5.vers.1.* assignant rationem, quia constitutio non loquitur tali casu, sicut *constitutio in aliquibus* disponens de allodialibus, non habet locum in succeßione fratris, vt sine dubio seruari testatur *Præses de Franch.decis.171. in principio*, eo quia de tali casu non loquitur, imò fuit difficultas si locum habebat in succeßione matris, licet in hoc semper fuit
31 obseruatum pro affirmatiua sententia, ex dictis per *Afflict.dec.178.* & nouißimè notat *Dom. Marchio Torelli dignißimus Regens in eleganti dec.135.per totam tomo 2.* sic igitur erit dicendum in casu nostro, quod cum *constitutio vt de successionibus* nullam faciat mentionem de feudo materno, ad illud non foret extendenda.

Alii tamen, & meliùs dixerunt *constitutionem* nostram adhuc intelligi de feudo
32 materno, sic colligitur, ex *Andr.in constit. in aliquibus verbo maritata, Blascus Lancea in cap.si aliquem quaest.15.num.99. & qu.16. num.104. Gulielm.Pernus cons.12.vers.venio nunc ad secundum caput col.14. fol. mihi 18. Petrus de Greg.de concessione feudi p.4.q.5. num.22. Cumia verbo maritata, numer.415. vers.ita enim communis opinio*, licèt *Afflict. in constit.vt de successionibus num.66.* dicat hoc procedere quoties filia fuerit dotata per matrem necessariè, non voluntariè, idest cum pater non poßit filiam de suo patrimonio dotare, mater quæ in subsidium tenetur, *l.neque mater, C. de iure dotium*, dotasset filiam, ratio est, quoniam filia primogenita excluditur à succeßione feudi, non vt bona conseruentur in familia, quia hoc esset quoties excluderetur per masculos tantum, & non per alias sorores, sed quia per illam donationem videtur filia se velle excludere, præueniendo mortem patris proindè diximus supra si poßet doti non assentire ius succedendi sibi reseruando, & si erit minor in integrum restitui, vt infra, quæ ratio adhuc consideratur in feudo materno, consequenter non mirum si *constitutio* illud etiam comprehendat, ratio enim est illa, quæ restringit,
33 & ampliat dispositionem ad casum de quo non loquitur, & in quo ipsa conuenit, *l.cum pater, §.dulcißimis, ff.de leg.2.l.hac actio*, vbi notat *Bart.ff de calumn.idem Bart.in l.pater §.fundum, ff.de leg.3.Alciat.in l.filiusfamilias §.diui nu.49. ff. de leg.1. Crauetta cons.130. n.7.Soccin. iunior cons.163. nu.5.vol.2.& in cons.43. vol.3. Card. Mantica de coniecturis vlt.volunt.lib.6.tit.14.num.23. Peregr.de fideicom.art.14.nu.22.*

Neque obstat dicere *constitutionem* de feudo materno non fuisse locutam, quoniam eadem *constitutio* loquens de exclusione patris, & matris à succeßione feudi per filium acquisiti, (nam in antiquis pater
34 filio succedit, iuxta doctrinam *Andr. in cap.1. col.2. & in nostra constitut. in principio, Afflict. in constitut. foriudicatorum notabili 1.in titul.de fil. success. Ardizzon. in summa tit.de success.feudi §. succedunt vers. ascendentes Iacobinus de S.Giorg.vers.& unus ex dictis vassallis n.10. Curtius de feudis p.3. princ.n.45. Schrader.de feudis p.7. cap.6. n.4. Intrigliol.de feudis qu. 37. n.28. Duaren.de feudis cap.11.n.10.Pistorius lib.2.q.19. n.2. Vulteius de feudis lib.1.cap.9.Forster.de success.feudi c.4.conclus.5. lib.5.in addit. Rossental.de feudis cap.7.titulo de success. ab intestato conclus.14.n.9. uers.ac ego*, sic etiam si feudum fuisset per prius ab ipso patre filio refutatum, arg. *textus in cap.1.de vassallo decrepitæ ætatis*, ita post *Doctores* citatos *Boreolt.de feudis par.7. cap.2.num.9. Rossental.ubi supra in glosa lit.I.* & latè videndi sunt *Anna in dicto cap.1. de Vassallo decrepitæ ætatis, Gallupp.in methodo feudali par.2. tit.de refutat.cap.5.*) solum verba tendit ad patrem ipsum nominando, ibi (*fratres siue ex utroque parentum, siuè ex altero tantum, & sorores in capillo exclusæ etiam communi pâtre superstite omnino succedunt*, & in *uers.filij autem fratrum*, ibi, *filij autem fratrum in his quæ communis patris fuerunt, aui eorum uidelicet, idem ius quod pater habeant*, igitur non mirum in casu nostro, si *constitutio* prædicta intendens exclu-

cludere dotatas, tâm de feudis paternis, quàm maternis, solum de patre verba instituerit, quia ex identitate rationis feuda materna comprehenduntur sub tali dispositione, eo magis quia vna pars per alteram declaratur, *l. qui filiabus*, vbi *glosa verbo fecit, ff. de leg. 1. l. hæredes palam, §. sed quid si post, ff. de testamentis.*

35 Quæ omnia agnoscens *Præses Vrsinus loco citato à num.* 27. ait maximam adesse differentiam inter vnum, & alterum casum, ideò etiam *constitutio* loquens de exclusione patris á successione feudi filio mortuo comprehendit matrem, quia pater non succedit, ne feudum retrogrediatur, cum possit vltra progredi, vt ex *Andrea*, & alijs docet *Petrus de Gregor. de concessione feudi p. 5. quæst. 4. num. 8. & 9.* hæc eadem ratio militat in matre, vnde non mirum si comprehendatur, quæ *Vrsini* responsio difficultatem haud tollit, quoniam vt probaui, ratio qua primogenita excluditur à successione feudi paterni militat in feudo materno, & in iure quod dispositum est in correlatiuis

36 locum habebit in altero, arg. *l. finalis, C. de indicta viduitate tollenda, l. 1. C. de cupressis lib. 11. l. Iulianus, §. sed si procurator, ff. de actionibus empti, l. finali, ff. de acceptilationibus l. 1. ff. quod metus causa*, vndè *Bart. ibi, & in dicta l. finali vers. fallit*, dicit quod dispositio faciens mentionem de viro locum habeat in vxore, *Cassan. in consuetud. Burgundiæ fol.* 406. *Gabriel communium conclusionum in titulo de legibus conclus. 8. num. 2.* & procedit hoc etiam in statutis, vt per *Iason cons. 112. vers. sed præmissis omnibus vol. 1. Curtius senior cons. 11. per totum, Crotus in l. omnes populi num. 114. vers. nona conclusio, ff. de iustitia, & iure, Decius in l. 2. num. 6. C. de in ius vocando, Ripa in rubrica, ff. de acquirenda possess. num. 7. vers. præmissa regula*, & si statutum pænale sit, vt si de viro loquatur vxorem comprehendat, *Bald. in l. 1. vbi Paul. de Castro vers. nota secundum, Salycet. in 1. notabili, Alexand. vers. item nota, Iason in 2. notabili, C. de in ius vocando, Canonistæ* communiter in *cap. 1. col. 3. vers. fallit secundo de tempor. ord. lib. 6. Hyppol. in l. si quis viduam col. 4. vers. & dixit Bart. ff. de quæstionibus*, latè *Gabriel loco citato*, quoniam eadem militante ratione non dicitur

37 extensio, sed comprehensio, arg. *l. his solis C. de reuocandis donat. Præses de Franchis dec. 566. in fine, Præses Merlinus tomo 1. controuers. 18. num. 17. Gregor. Lopez ad l. 13. tit. 17. p. 7. glosa hæmenil. Castil. decis. 176. num. 4.* sed supra fundauimus rationem qua primogenita dotata excluditur, militare, tàm in feudo paterno, quàm materno, consequenter non mirum si, cum loquatur nostra *constitutio* de patre, illam ad matrem extendamus.

Imò si consideramus rationes ponderatas per *Vrsinum*, ibi, militare aspicimus in vtroque, dicit ille doctissimus vir plures fuisse consideratas rationes à legislatore illius constitutionis, primo quia paternum est officium filias dotare, & hoc etiam procedit in matre quæ tenetur in defectum patris, *l. neque mater, C. de iure dotium*, secundo quia debitum successionis dote soluere dicitur, & hoc idem in matre, tertio quia legislator voluit magis prouidere filiæ in domo patris manenti, quàm maritatæ, quæ ratio adhuc in matre militare videtur, proinde ex eisdem rationibus per *Dom. Vrsinum* ponderatis clara ostenditur sententia illorum dicentium excludi primogenitam non solum à successione feudi paterni, sed etiam materni, si de illis bonis dotata fuerit.

Ex dictis oritur quod si filia primogenita fuerit dotata per virum ob suam pulchritudinem, non excluditur á successione

38 feudi, ratio desumitur ex eadem *constitutione*, quia non simpliciter dotata excluditur, sed quando fuerit dotata de bonis patris, in illis verbis (*dotatas de bonis patris excluduntur*) pulchritudo enim est Dei donum, proinde non dicitur dotata de bonis sui patris, & in specie docent *Bald. in l. neque mater vers. pone statutò in fine, C. de iure dotium, Anchar. in cap. Canonum statutum ante num. 256. vers. prosequor de constitut. Corneus consil. 171. in fine lib. 4.* pluribus adductis docet in simili materia *Brun. in statut. exclus. fæm. art. 8. num. 6. cum seqq.* & in nostris terminis *Andr. in dicta constitut. in aliquibus col. penul. vers. vnde si inueniret, & in constit. vt de successionibus verbo coniugate, & dotatæ col. 3. vers. sed si non est constituta, Afflict. in cap. 1. de natura successionis feudi num. 35. Petrus de Greg. de concessione feudi p. 4. quæst. 5. vers. quinto principaliter intelligo num. 32. Cumia dicto verbo maritata num. 430.* & ad saturitatem videnda sunt notata per me ipsum Theoremate . . . per totum, vbi plura ad hunc casum.

39 Idem dicimus si fuerit dotata ob nobilitatem, ita *Andr. in dicta constit. in aliquibus col. 14. vers. hinc est glossella, & col. penult. vers. vnde si inueniret sibi parem, Petrus*

trus de Gregor. vbi supra nu. 15. *& 16. Cumia loco citato*, nam supra diximus virtute nostræ *constitutionis* non sufficit filiam fuisse dotatam, sed requiritur, vt sit dotata de bonis patris, at cum fuerit matrimonio collocata ob suam nobilitatem nihil dicitur habuisse de bonis patris, vt colligitur ex *l. 3. ff. de interdictis, & relegatis*, ibi (*quæ vero non à patre, sed à genere à Ciuitate, à rerum natura tribuerentur manere eis incolumia*,) & paulò inferius (*non enim hæc patrem, sed maiores eius eis dedisse*,) sic filia nihil dicitur habuisse de bonis sui patris, pluribus confirmat *Præses Vrsinus par. 3. quæst. 1. art. 11.*

Inde etiam infertur filiam non excludi à successione feudi, si ex bonis sibi per fra-
40 trem relictis à patre fuerit dotata, ita *Blascus Lancea in dicto cap. si aliquem q. 22. nu. 144. cum seqq.* pluribus probat *Cumia dicto verbo maritata num. 419.* etenim non dicitur dotata de bonis patris, sed suis, vt colligitur ex *l. finali in fine, verbo plerumque, C. de vsufructu* in quo disponitur propriam personam legatarij fuisse contemplatam fore præsumendum, & si legatarius in aliena steterit potestate, notant *Bart. in l. si filiofamilias 2. in ordine num. 2. ff de donationibus causa mortis, & in l. cum aliquis nu. 3.* vbi *Paul. de Castro nu. 2. Alexand. num. 6. C. de iure deliberandi*, idem *Alexand. in l. sed si plures, §. arrogato num. 7. & 12. in fine, ff. de vulgari*, & in fortioribus terminis dixerunt
41 *Doctores* hoc idem procedere in legato facto per auum nepti ex filio, *Soccin. cons. 33. num. 6. lib. 3. Cephal. conf. 253. nu. 44. Menoch. conf. 183. num. 11. Gabriel. communium conclusionum titulo de iure dotium conclus. 5. nu. 10. Decian. responso 10. nu. 10. vol. 2. Mangil de imput. q. 21. sub nu. 9. in fine*, latè scripsit in hac materia *Domin. meus Reg. Capyc. Latro tomo 2. consul. 158. à nu. 9. vsque ad 33.*

Quorum sententia expresè colligitur ex
42 *l. auus, ff. de iure dotium*, vbi *Iuris Conf.* ait, quod dos data ab auo suę nepti non vocatur profectitia, sed aduentitia, vnde post illius mortem ad patrem non redit, verba *Labeonis* sunt (*auus neptis nomine ex filio nato genero dotem dedit, & moritur, negat Seruius dotem ad patrem reuerti, & ego cum Seruio sentio, quia non potest videri ab eo profecta, quia nihil ex bonis suis habuisset*) idem videtur notari in *l. profectitia, §. si quis certam quantitatem ff eodem titulo*, vbi *Vlpianus* non vocat dotem profectitiam, sed aduentitiam, & si à patre proueniat, qui à tertio habuit, cum tali onere de dotando filiam, ibi (*si quis certam quantitatem patri donauerit, itaut hanc pro filia daret, non esse dotem profectitiam Iul. lib. 17. ff. scribit, obstrictus est enim, vt det, aut si non dederit condictione tenetur*,) proinde dixerunt *Do-*
43 *ctores* dotem ab auo nepti datam non vocari profectitiam, sed aduentitiam, *glosa in l. qui in aliena, §. interdum verbo faciat heredem ff. de acquirenda hereditate*, vbi *Baldus num. 2. Roman. num. 8. Cuma. nu. 2. vers. nota singulariter. Alexand. nu. 4. Aretin. nu. 7. Iason. nu. 23. Alexand. cons. 89. lib. 4. & cons. 138. num. 1. & 2. lib. 5. Gama decis. 23. nu. 2.* ex dictis ostenditur filiam hanc non dici dotatam de bonis patris, consequenter non excluditur ab illius successione,

Sed contrarium videtur facere difficilis
44 locus *Celsi in l. dotem quam dedit, ff. de collatione bonorum*, vbi ait quod si auus dotem dederit suæ nepti ex filio, posteaque decesserit, dos ad patrem suum reddi, licet aui dotantis sui patris defuncti hæres non sit, ibi (*dotem quam dedit auus paternus, an post mortem aui mortua in matrimonio filia patris reddi oporteat, quæritur*,) & in fine, *existimo non absurdè dici etiam in exhæredato filio id posse defendi*, quæ verba ostendunt dotem dici profectitiam, alias requireretur, quod ipse hæres esset sui patris dotantis.

Cui difficili obiectioni pluribus modis respondet *Præses Vrsinus dicta p. 3. q. 1. art. 7. nu. 11. vers. & si replicet*, primo in dicta *l. dotem quam dedit* fuisse contemplatam patris personam, inde non mirum, quod dos profectitia dicatur, eò quòd contemplatio operatur acquisitionē personæ contemplatæ, & non cui factum est legatum, iuxta *textum in l. sed si plures §. in arrogato ff. de vulgari, & pupillari l. cum seruus ff. de verb. oblig.* & quod ibi fuerit contemplata persona patris, colligitur ex illis verbis (*at quod pater meus propter me filia mea nomine dedit*,) secundo respondet in *dicta l. auus* non disputatur si dos data fuerit contemplatione patris nec ne, sed solum si sit profectitia, vnde licet adfuerit hęc cōtemplatio, adhuc negatur esse profectitiam.

At pace tanti Viri, dico hanc responsionem dubiam esse, primo quia non resoluit difficultatem propositam, dictæ *legis dotem quam dedit*, secundo videtur aduersari communibus regulis, nam datum contemplatione alicuius, illi acquiritur, vt diximus supra, igitur si admittit contemplationem patris, necessario

sario admittere debet, quæsitam fuisse dotem patri,& ab illo peruentam, vndè *Vlpia. in d. l.profectitia vers. quod si quis patri donaturus*, inquit, dotem dici profectitiam licet à tertio peruentam, si tamen tertius ille volens patri donare filiam illius dotauerit, in illis verbis (*quod & si quis patri donaturus dotem dedit, Marcell. lib. 6. ff. scribit hanc quoque à patre profectam esse, & est verum*,) & sic malè dixit doctus ille vir, non per hoc quod patris persona fuerit cōtemplata, dos profectitia iudicanda sit.

Tertio respondet, dicens aduersum esse casum *d.l.dotem quam dedit*, vbi agitur de dote data ab auo, & nostrum,vbi de legato facto per fratrem solum tractatur, sed hæc responsio adhuc dubitabilis redditur, eò quia non tollit difficultatem cum *d. l.auus*, secundo quia data contemplatione nulla est differentia inter vnum,& alterum casum & sic posset dicere aduersarius *text.* illum deseruire ad probandum,dotem per fratrem legatam sorori presumi contemplatione patris, ideò ab illo peruentam extimari.

Tamen ego possem resoluere difficulta-
45 tem cum prima responsione, scilicet non mirum si in *d. l.dotem I.C.* illam vocat profectitiam, quia adfuit contemplatio patris, quam responsionem secuti fuerunt *glosa ibi verbo, & officio, Aret. in l. qui in aliena, §. interdum num. 7. ff. de acquir. hære. Alex. cons. 8. num. 7. vers. nec obstat vol. 3.* & colligi posset ex verbis supra ponderatis, in casu nostro negatur talis contemplatio, ideò aduentitia dos appellaretur.

Vndè de facili non admitterem intellectum aliorum dicentium dotem in *d. l. dotem* profectitiam dici, eò quod auus dotās neptem videtur assumpsisse onus annexum filio, cum ad illud per legem adstringatur, statim quod filius suus impotens efficitur,
46 docent *Bal. in auth. res qua n.12.C.com.de leg.Ripa in l.1. n.74. ff. solu. mat. Aym.cons. 219.n.3. vers. limitatur tamen, Alex.cons. 138. n.2.lib.5. Aret.cons.17. n.13. in 4. dubio, Soc. cons.33.n.16.lib.3. Menoch.cons.80. n.48.Barb.in l.1.4 p.nu.111.ff.sol.mat.* pluries refert decisum *Grat. ta.2. discept.foren. c.259. in princ.* proindè si in persona patris profectitia dicitur, idem si ab auo peruenerit; sic respondent *Ioa. de Riccis cons. 78. inter cons.Alex.Cum.in l.qui in aliena, §.interdū n.2.vbi Alex.n.3.Aret. n.7.Iason.n.29.* cum alijs apud *Gomes.in l.29. tauri n.41.*

Quorum intellectus non resoluit diffi-
47 cultatem *d. l. auus*, vbi etiam proponitur *Bottill. de Success.* casus dotis pręstitæ per auum,& tamen hoc non dicitur,igitur signum est aliud esse cōsiderabile, secundo hoc solū probaret,quod sicut quando dos à patre prouenit profectitia dicitur, ita quando ab auo, sed fauore ipsius non patris.

Eodem modo reiicerem intellectum aliorum dicentium, ibi agi in dubio, proindè dotem dici profectitiam, ex dictis per *Bar. in cons.31.n.1.vbi Menoch.in add. lit.A.p.1. Alber. in d.l.dotem, & Cuiac.* ibi supponentes filium fuisse pauperem, & sic impotentē ad dotandam filiam.

Nihilominus si primam responsionem sequi nolueris amantissime Lector dicas cū *Bar.in d.l.dotem*, illum procedere de æquitate,in illis verbis (*occurrit æquitas*) *tex.vero in d.l.auus*,de rigore, secundo in *d.l.auus* expresè supponitur fuisse contemplatam neptis personam *l.vero dotem*, sumus in dubio,& sic iudicandum erit fuisse filium contemplatum, & si verum ames expresè habebis in hac lege dotē personā filij sui fuisse contemplatā, ibi (*vt hoc saltem habeant ex paternis, quod propter illum datum est*) quæ contemplatio nullo modo erit consideranda in casu nostro, vt dixi, ideò non mirum si tamquam à patre non peruenta nō excludit filiam ab illius successione.

Elegans tamèn est dubium,quid si minor esset tēpore dotis habitę possit intra tempus
48 legitimum petere restitutionē in integrum, quasi quod per illā dotē excludatur à successione feudi,sic læsa, & reperio *Andr. in c.1. col.7.n.26.de natura successionis feudi* dicētē dari hāc restitutionē,sequitur *Petr. de Greg. de cōcess.feud.p.4. q.5.n.36.vbi Mastr.in addi. lit.R.Afflict.in d.c.1.n.39.vers.& adde, de Marin.lib.1.quot.c.126.n.38.per tot.* probans sententiam nā acceptando dotem se exclusit à successione feudi quæ longè maior est, sic tamquam læsa in integrum restitui poterit, & licet illo tunc successio non erit delata, tamèn illa delata retrotrahitur, & declaratur ex actu pręcedenti,itaut non attendēdū erit primū tēpus quo actus fuerit factus,sed quo nūc declaratur,sic colligitur ex *l. quædam sunt, ff.de rebus dubijs*, ibi (*quædā sūt in quibus res dubia est, sed ex post facto retroducitur,& apparet quid actum sit*) *l.proindè, ff.de reb. cred.* ibi,*proindè mutui datio interdum pendet, vt ex post facto confirmetur*, & in *l. proponebatur, ff. de castrensi peculio, & in l. iure nostro,ff.de test.tut.* consequenter in casu nostro dicendum erit non esse attendendum tempus dotis receptæ,

Sed quo effectum producit delatę successionis, quo inspecto nulli dubium est maximã
49 considerari lesionem, ex notatis in *l. quod si minor*, §. *Scæuola ff. de minorib.* vbi minor repudians hæreditatẽ læsus dicitur, & aduersus illam petere poterit in integrum restitui, in illis verbis (*Scæuola nostra aiebat, si quis iuuenili leuitate ductus omiserit, vel repudiauerit hæreditatem, vel bonorum possessionem, si quidem omnia integra sint audiendum esse*,) & in *l. ait prætor*, §. *non solum autem vers. sed & si hęred. ff. eod. tit.* ibi (*sed & si hæreditatem vidit minor minus lucrosã, succurrit ei, vt se posset abstinere, nam, & hic captus est*,) igitur sicut potest restitui in integrum aduersus hæreditatem aditam, sed dãnosam poterit aduersus opulentã omissã, & licèt ly non acquirere non sit damnum facere, sed tantũ lucrũ dimittere, arg. *l. qui autẽ cũ cõcordãtib. ff. quæ in frau. cred.* minor
50 tamèn etiam in lucro restituitur, *d. l. ait prætor*, §. *fin.* ibi (*hodię certo iure vtimur, vt & in lucro minorib. succurratur*) quòd benè explicat *Sfor. Odd. de rest. in integ. p. 1. q. 4. ar. 8. & 9.* sed filia per hanc receptionẽ dotis, dicitur renũciare successionẽ feudi, cõsequenter asserendũ erit dari hanc restitutionem.

Sed *Præs. Vrs. p. 3. q. 1. ar. 14. n. 7.* inuehit cõ-
51 tra hanc sententiam plura adducendo *iura*, *in l. quod si minor*, §. *non semper ff. de minor.* vbi *I. C.* ait ad dandã rescissionem cõtractus per minorẽ facti requiritur dolus aduersarij, ibi, (*nisi aut manifesta circũscripto adhæret*,) *l. præferri etiam*, *ff. eod.* ibi (*vel aduersarij circumuentionis obligationem continet*, & in *l. nam postea*, §. *si minor*, *ff. de iure iuran.* ex quibus colligit *D. Vrsin.* requiri dolum aduersarij, qui dolus cessat in casu nostro, consequenter cessabit restitutio.

Verum hæc *iura* obstare non videntur, quoniam duobus modis minor restitui poterit, vel per dolum aduersarij, vel ob læsionem, vt ex eisdem *iuribus* habetur in *d. l. quod si minor*, §. *non semper*, ibi (*aut tã negligenter in ea causa sint versati*,) *in d. l. præferri*, ibi (*erroris proprij veniæ petitionẽ*,) *in l. verum*, §. *sciendum*, *ff. de minor. l. si curatorem habens verbo sua facilitate, verbo læsis*, *C. de in integ. restit.* vbi latè, & doctè *Cald. Per.* notant *Corn. cons. 35. n. 7. lib. 2. Dec. cons. 89. num. 10. Ruin. cons. 119. num. 13. lib. 1. Cel. Hugo cons. 101. Odd. de rest. in integ. p. 1. q. 4. ar. 2. & 4. n. 21. Cancer. par. 2. var. tit. de minoribus nu. 242.*

Vndè reicio opinionem illorum dicentium ineptum esse libellum, in quo minor simpliciter se læsum esse dicit, ita *Alber. in d. l. quod si minor*, §. *non semper*, *Fel. in cap. fin. col. 1. de libel. obl. Iacob. in l. si res*, §. *1. ff. de iur dot. Maurit. tract. de in integr. rest. q. 174.* dicentes libellum rectè procedere, si de sola læsione fiat mentio, eo enim ipso quod minor dicit se esse læsum, & apparet, præsumptio est quod sit, vel sui facilitate vel aduersarij dolo, latè probat *Caldas vbi supra verbo aduersarij dolo in princ.*

Imò dolus dicitur adesse eò ipso quod in-
52 teruenit læsio, *l. si quis non aliter*, *ff. de ver. oblig.* ibi (*idẽ esset si nullus dolus intercesserit stipulantis*, *sed ipsa res in se dolum habet*,) *l. si superstite*, *C. de dolo*, ibi (*sane si læsa es immodicè non dolo propter paternã verecundiam*, *sed in factum actio tribuenda erit*,) cuius *legis* intellectum habes apud *Arias Pinel. in l. 2. p. 1. cap. 4. à n. 22. C. de rescind. vend.* adhæret *tex. in l. omnes*, §. *lucius*, *ff. quæ in fraudem creditorum*, in illis verbis (*Lucius Titius cum haberet creditores libertis suis ijsdemque filijs naturalibus vniuersas res suas tradidit*, *respondi quamuis non proponatur consilium fraudandi habuisset*, *tamèn quia creditores habere se scit*, *vniuersa bona sua alienauit*, *intelligendum est fraudandorum creditorũ consiliũ habuisse*,) ex quibus habetur dolũ oriri ex re ipsa ex lęsione, ita *Dec. cons. 180. nu. 7. Mascar. de probat. conclus. 531. Ceph. cons. 157. n. 60. & 61. vol. 1. Osasc. dec. 41. n. 2. Ludou. dec. Per. 14. n. 13. Mastr. dec. 247. à nu. 61. Cancer. p. 1. var. tit. de empt. & vendit. n. 22. in fine*, & alibi latius explicaui.

53 Nihilominus idẽ *Præs. Vrsin.* distinguẽdo conatur quæstionẽ hãc dissoluere, distinguit enim inter feudũ hęreditariũ, & ex pacto, & prouidẽtia, primo casu negat minori restitutionẽ in integrũ, eò quia accedente domini cõsẽsu libera tribuitur facultas patri ad disponendũ de illo, consequenter illa spes succedendi parũ cõsiderabilis est ad inducendam lęsionẽ, si verò agitur de feudo ex pacto, & prouidentia; tali casu subdistinguit, aut tẽpore dotationis extabant masculi, aut non, primo casu denegatur, cũ adessent personæ, quæ ipsam excludebant, & ad successionem vocabantur, si verò non extabant, & iterum subdistinguitur, si pater erat iuuenis, & habilis ad procreationem liberorum, & denegabitur beneficium restitutionis in integrum, cum adsit spes probabilis exclusionis ob procreationem futuram, vndè dicendum erit, quod stante *pragm. 4. in secundo capite sub titulo de feudis* disponente, ne possit alienari feudum sine assen-

assensu Regis ab illo, qui legitimo careret successore, posse fieri alienationem cum solo Proregis consensu, si ille iuuenis sit, cum adsit probabilis spes sobolem procreandi, sic ex *And. in cap. Imperialem*, *§. praeterea ducatus circa principium vers. secus si tempore diuisiones de prohibita feuda alienat. per Feder.* vbi *Afflict. notabili 3. num. 13.* colligunt *Reg. de Ponte de potestate Proregis titulo de assensibus regijs*, §. 3. *num.* 29. *Rouit. in dicta prag. 4. n. 18. vers. nam quando rationabiliter, doctissimus de Marinis in suis aureis, & certè quotid. resolut. lib. 1. cap. 21.*

Sed si agamus de feudo ex pacto, & prouidentia, & pater desperatus sit de prole ob senectutem, seù infirmitatem, concedenda erit huic filię restitutio in integrum, eò quod aderat probabilis spes, quod ipsa filia succederet, proindè læsam dicere possimus, iuxta doctrinam *Baldi in l. verum*, *§. si locupleti ff. de minoribus*, ad quod allegat *textum in l. denique diuus*, *§. si quid minori*, *ff. de minoribus*, vbi I.C. ait legato sub conditione facto alicui minori, si illud fuerit repudiatum ante aduentum conditionis
55 eueniente illa, poterit minor in integrum restitui, ibi (*si quid minori filiofamilias legatum fuerit post mortem patris, vel fideicommissum relictum, & captus est forte dum consensit patri paciscenti ne legatum peteretur, potest dici in integrum restituendum, quoniam ipsius interest propter spem legati, quod ei post mortem patris competit*) vndè argumentatur *Vrsinus* in casu nostro fore dandam hanc restitutionem propter spem, quæ aderat succedendi.

Quæ talis distinctio feudi hæreditarij, & ex pacto, & prouidentia aliam meo iudicio distinctionem meretur, scilicet inter feudum ex pacto, & prouidentia nouum, & antiquum, in nouo procedunt omnia de hæreditario, quoniam si de feudo hære-
56 ditario poterit possidens disponere ad sui libitum cum consensu domini, sic de feudo ex pacto, & prouidentia nouo, *Andr. in cap. 1. & si libellum de alienat. feudi paterni*, *Aluarot. ibidem in fine*, *& in cap. 1. §. finali conclu. 74. quæ sit prima causa beneficij amittendi*, *Afflict. decis. 212. num. 6. & 248. n. 1. Loffredus cons. 1. n. 163. Freccia de subfeudis lib. 2. auth. 29. nu. 10. Camerar. in cap. Imperialem, §. præterea ducatus pag. 97. lit. A.B.C. & in cap. 1. vers. oppono secundo nu. 82. tit. an agnatus*, *Surdus decis. 235. n. 3. & 4.*

Secundo *textus* allegatus adhunc tantum casum referendus est etenim ibi fit mentio de legato facto pupillo, seù minori sub conditione, & repudiato ante aduentum, sic aderat quędam probabilis spes, eò quod creditor sub conditione creditor
57 vocatur *l. creditores, ff. de verb. signif. l. is cui, ff. de actionibus, & oblig.* & in possessionem rei seruandæ causa mittitur *l. in possessionem, vbi glosa verbo solet in penult. & vlt. solut. ff. ex quibus causis in possess. eatur*, eis præstatur satisdatio, *l. in omnibus de iudicijs*, & propter credita conditionalia seruorum libertas impeditur, *l. cum is, l. qui in fraudem, ff. qui & à quibus*, vndè hæres sub conditione institutus bonorum possess. secundum tabulas poterit postulare, *l. 2. §. si sub conditione*, vbi *Accurs. vers. si sub conditione*, *& in l. his demum*, *vbi glosa verbo hi demum, ff. de bon. possess. secundum*
58 *tabulas*, & legatario sub conditione, cauetur pendente conditione, *l. 2. finali l. 3. postquam*, *§. si dies*, *ff. vt legat. nom. caus.* & iura nostra inter bona connumerant iura conditionalia, *l. in quantitate*, *§. magna*, *ff. ad legem falcidiam*, in illis verbis (*magna dubitatio fuit, an quod sub conditione debetur stipulatoris bonis an numeretur, & promissoris bonis detrahatur, sed hoc iure vtimur, vt quanti ea spes obligationis venire possit, tantum stipulatoris quidem bonis accedere videatur*,) proindè benè notauit *Nouar. lib. 2. quæstion. forens. quæst. 8.* credi-
59 tores conditionales, citandos esse in confectione præambuli conficiendi per hæredem, vndè non mirum si minori repudianti iura subueniunt per remedium restitutionis in integrum, quæ omnia benè adaptantur, quoties feudum est ex pacto, & prouidentia antiquum, cum ad illud probabilem spem habeat filius succedendi.

Sed si veritatem amamus, distinctio hęc *Præsidis Vrsini*, quam ante ipsum docuit *Cumia dicto verba maritata à num. 378.* mihi ad summum non satisfacit, & verior videtur sententia *Andreæ* dicentis simpliciter fore dandam restitutionem in integrum, eò quia lesionem non consideramus illo tempore dotationis, sed ex euentu secuto, cum ad illud effectus exclusionis porrigatur, & sic illud attendendum fore, iuxta *textum in l. in tempus, ff. de hæredibus instituendis l. quod sponsæ, C. de donationibus*, & eò magis hæc procedunt si tempore dotationis adessent masculi, quoniam si per illam dotem receptam dicitur renunciasse ius illud succedendi, ista tacita renunciatio intelligitur sicut expressa rebus

Bottill. de Success.

Xxx 2 sic

ſic ſtantibus *l. quod ſeruus, ff. de condict. ob cauſam l. quaſtio, §. inter locatorem, ff. locati*, & ad res ex noua cauſa ſuperue-
60 nientes non extenditur, *Baldus in ſua margarita verbo renunciatio col. 1. Anchar. conſ. 24. col. 3. verſ. ſexto, & vltimo, Roman. in l. 1. quaſt. 12. C. quando non petentium partes, Alexand. in l. qui Romæ, §. duo fratres, col. penul. ff. de verb. oblig. & conſ. 170. col. 2. lib. 7. Soccin. conſ. 50. in fine lib. 2. Bertrand. conſ. 156. num. 5. lib. 1. & conſ. 346. num. 9. eodem lib.* & ſi adſunt fratres illorum fauore facta præſumitur, vndè illa ceſſat per obitum illorum, docent *Bald. conſ. 437. in 2. dubio lib. 1. Pariſ. conſ. 3. in fine lib. 2. Cranet. conſ. 42. Loffred. in cap. 1. col. 12. de natura ſucceſſionis feudi, Lanar. conſ. 49. Aponte conſ. 39. Surdus conſ. 244. vol. 1. & deciſ. 252. num. 4.* latè *Dom. Praſ. Merlinus tomo 1. controuerſ. cap. 5.* conſequenter dicendum erit in caſu noſtro à fortiori dãdam eſſe reſtitutionem in integrum ſi tempore dotationis fratres adeſſent, quia ad illorum exiſtentiam præſumitur habuiſſe oculos, qui cum non reperiantur tempore delatæ ſucceſſionis, euidens læſio apparet, quæ tamen non ſolum locum habet in feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, ſed in omni feudo, iam quod tempus delatæ ſucceſſionis attendendum erit.

Videò tamèn contra hanc rationem facere difficilem *textum in l. de fideicommiſſo, C. de tranſactionibus*, vbi talis proponitur
61 caſus. Quidam pater duos filios hæredes inſtituit, & reciprocè ſubſtituit quorum vnus erat maior, alter vero minor, qui omnes ad tranſactionem deuenerunt communi oneri renunciantes, euenit quod maior ſine filijs deceſſit, ob quod minor qui virtute ſubſtitutionis erat vocatus, & excluſus ob renunciationem communem, intendebat in integrum reſtitui tamquàm læſus, tamèn, *Imper. Valerianus* decidit nullam fore dandam reſtitutionem, eò quòd illa renunciatio fuerit alterutra, ſic tendebat ad commodum, & incommodum, vndè licet eueniat ob tractum temporis incommodum, iura non reſpiciunt, ſed ſolum primum tempus, in illis verbis (*neque eum cui ſubueniri ſolet ætatem agere te proponas, nec ſi ageres ijſdem illis de cauſis in integrum reſtitutionis auxilium impetrare deberes*,) ex quo *textu* communiter dixerunt *Docto-*
62 *res* læſionem non conſiderari, quoties actus tendebat ab commodum, & incommodum, licet ex poſt facto eueniat, ita *Iaſon in l. 1. C. de pactis, Tiraquel. in l. ſi vnquam verbo donatione nu. 110. C. de reuoc. donat. Boer. deciſ. 147. num. 7. Maurit. de reſtitut. in integrum cap. 175. & 297. Bombin. conſ. 39. in fine, Menoch. quæſtion. forenſium cap. 68. Brun. à Sole quaſt. 1. num. 6. Caldas Periera in l. ſi curatorem habens verbo vel aduerſarij dolo nu. 12.*

Qua cauſa, virtute huius *textus* annis elapſis impugnabam communem doctrinam dicentem, quod ſi ſuper litem inter minorem, & alterum fuerit tractatum de tranſactione, quam curator minoris nomine noluit efficere, ſi oriatur ſententia contra
63 minorem, poterit ille petere reſtitutionem in integrum aduerſus tranſactionem non factam, ita notabiliter docet *Bartol. in l. ex cauſa, §. nunc videndum poſt gloſam, ibi, ff. de minoribus, Bald. ibidem, & in l. 2. C. de reſcindẽda vẽdit. Cremẽſ. ſing. 29. Roman. ſing. 403. Boer. deciſ. 63.* ſic conſuluit *Cancer. p. 2. variarum cap. 1. de minoribus à n. 255. Genuenſis in practicabilibus Eccleſiaſticis quaſt. 356.* eò quòd ly non fuiſſe ſecutam tranſactionem erat actus tendens ad incommodum, amittẽdo cauſam, & tendẽs ad cõmodum lucrãdo, (habent enim ſua ſydera cauſa) conſequenter licet incommodum ſequatur non erit concedenda reſtitutio in integrum.
64 Ex dictis colligitur non attendi tempus facti caſus, ſed primum, & initium actus, alias ſi vltimum iura attenderent, deberet concedi hoc beneficium in terminis dictæ *legis de fideicommiſſo*, ſic in caſu noſtro male videtur dicendum hoc tempus delatæ ſucceſſionis inſpiciendum fore.

Reſpondetur ad *textum in dicta l. de fideicommiſſo* non poſſe applicari ad caſum noſtrum, quoniam ibi agitur de reciproca renunciatione, vnus ſcilicet alteri onus ſubſtitutionis remiſit, & ſicut ſecuta fuit mors maioris, poterat decedere minor, qui liberè poterat diſponere de rebus, proindè nõ vltimũ ſed primũ attenditur tẽpus, at in caſu noſtro ſola læſio conſideratur, quæ non poteſt conſiderari tempore dotationis, ſed delatæ ſucceſſionis, & dos habita non erit cõſiderãda ad excludendã læſionẽ, cum omni tempore eſſet debita, ſaltem poſt patris obitum legitima feudi, ſi illam grauauerit quoad totum valorem feudi, quæ legitima quanta ſit videndus *de Marinis lib. 1. quotid. cap. 250. per totum*, igitur ſi talis dotis receptio nullum commodum reſpicit, vt *in dicta l. de fideicommiſſo*, ſed ſolam excluſionem, etiam

etiam habito respectu ad tempus dotatio-nis, omnino dicendum erit tamquã læsam fore restituendam in integrum.

Pro coronide totius materiæ filiarum, quæ dotatæ, & nuptæ sunt, aduertendum erit tunc primogenitam nuptam, & dotatã excludi, quando tempore obitus patris ad minus reperitur filia secũdogenita in capillis, secus si nullus existeret, ob quod fieret casus in beneficium fisci, nam illa admitte-

65 retur, sic colligitur ex *Bartholom. de Capua in dicta constit. vt de success. vers. excludunt*, quem sequuntur *Lucas de Penna in l. finali num. 13. C. quando, & quibus quarta pars debeatur*, *Gulielm. de Perno cons. 12. col. 2. vers. sed certe. Cannet. in cap. si aliquem vers. attamen, Loffred. in cap. 1. de natura success. feudi fol. 51. lit. P. Cumia dicto cap. si aliquẽ vers. præcedat n. 2. Anna cons. 8. num. 5. & 6. Aponte cons. 10. à num. 29. vsque ad 33. par. 1. Theodor. alleg. 80. nu. 25. Montanus in cap. Imperialẽ, §. præterea ducatus numer. 117. & 119.* & colligitur ex dicta *constit.* vbi expresse dicitur, illas excludi, si adsint filiæ in capillis, ibi (*filiæ autem,*) quæ cum non existant cessat causa exclusionis, & sic cessabit effectus exclusionis, *cap. cum cessante de appellat. l. adigere, §. quamuis, ff. de iure patronatus*, videndus est *Præses Vrsin. loco citato art. 15.* vbi multa.

Idẽ dicitur, si filia secundogenita, adhuc

66 esset maritata, & dotata, vt primogenita succedat, licet ex secundogenita nupta adsit filia in capillis, ratio est quia secundogenita excludens primogenitam dotatam, manet in domo patris, quæ ratio cessat cum nupta sit, & filia in capillis ex illa nõ debet esse melioris conditionis matris, iuxta *textũ in l. si viua matre, C. de bonis maternis*, vndè dixit *Salyc. ibi n. 3.* quod exclusa filia per statutum, censetur etiam exclusus descendens ex ipsa, ne plus iuris sit in causato, quàm in causante, ait *Baldus in l. 1. ff. de Senatoribus*, & commune dictũ est quod exclusa aliqua persona à successione, censentur exclusi omnes illi qui admittuntur per illius intermediam personam, testantur *Corn. cons. 116. n. 6. lib. 2. & consil. 21. num. 1. lib. 1. Brunus in tractatu exclusiuo fœminarum art. 6. num. 93. Molina de primogenitura lib. 3. cap. 5. n 41. cum seqq. in quinta conclus.* & notabiliter dixit *Bar. in l. liberorum num. 14. ff. de ver. sig.* quod exclusa matre propter dotationẽ, excluditur etiam filia ex illa.

Tanto magis quia hæc *constitutio* est correctoria iuris communis excludens primogenitam nuptam, & dotatam pe secundogenitam in capillis, consequenter erit strictè interpretanda, iuxta notata per *Doctores in auth. quas actiones, C. de Sacrosanctis Ecclesiis*, sic cum loquatur de filia secundogenita existente, non debet trahi ad neptem.

Ad quod affero elegantem *textum in l. quod si alij legatur, ff. de adimendis legatis*, vbi *Vlpian.* ait quod si testator legatum Ti-

67 tio pure factum, adimat alteri legando sub cõditione, intantum ademptum dicitur inquantum fuerit adimpleta conditio per secundum legatarium, ibi (*quod si alij legatur sub conditione quod alij pure legatum est, non plane recessum videtur à primo, sed ita demũ si conditio extiterit,*) qui *Vlpiani* locus mirabiliter determinat, & confirmat hanc sententiam, etenim primogenita vocatur ad successionem feudi, constitutio adimit hanc successionem dando secundogenitę, sub cõditione si fuerit in capillis deficit hæc conditio, cum nupta, & dotata, igitur remanet successio prius data, in beneficium primogenitæ, sic cum adsit proximior, & successibilis, non intrat quæstio cum nepte virgine ex sorore secundogeni, si alia Lector legere desideras adeas *Vrsinum* hæc non adducentem *par. 3. quæst. 1. art. 13.*

Ex dictis oritur, quod si tempore mortis feudatarij reperiatur secundogenita in capillis, & neptis adhuc in capillis ex filia pri-

68 mogenita dotata, non succederet hæc neptis, sed secundogenita, ita colligitur ex verbis *Andr. in cap. 1. num. 16. vers. item si repellitur de natura successionis feudi*, ibi (*item si repellitur dotata multo fortius filius, vel filia dotata,*) idem dicit in dicta *constitut. vt de successionibus vers. filij fratrum col. 2. n. 70. vers. idem dicendum est*, sequitur *Anna alleg. 34. num. 7. 10. & 13.* & latè videndus est *Dom. Vrsinus loco cit. art. 12.*

SVMMARIVM.

1 *Ius commune feudorum dat successionem omnibus filijs.*

Quod tamen non habet locum in Regno nostro, cum soli primogenito successio tradatur.

Quia non apparente inuestitura, dicitur viuere iure Francorum.

2 *Primogenitura defert quandam præeminentiam inter fratres.*

Sic primogenitus cæteris omnibus est honorandus.

Et

Et ipsi propriè conuenit onus ferendi nomen, & arma.

3 *Primogenitus solum admittendus est ad gubernationem Regni.*

4 *Regimen vnius magis expedit, quàm plurium.*

Inde dicimus veram esse sententiam docentem statum Monarchicum omnibus alijs meliorem esse.

5 *Commendatur* Dominus Noster PHILIPPVS QVARTVS Monarcha.

Laudatur Excellentissimus Comes de Onnate Regni Prorex, *& memoratur victoria habita contra Gallos in Portu Logunensi.*

6 *Administratio prestanda est maiori natu.*

7 *Officia non sunt iuuenibus tradenda, & plura antiqua exempla memorantur.*

8 *Patrimonia diminutionem recipiunt ob diuisionem.*

9 *Primogenitus dicitur, non qui nascitur post quaesitum feudum per patrem, sed qui primo loco natus.*

10 *Qualitas iuncta verbo verificari debet tempore quo dispositio fortitur effectum suum.*

11 *Pretium redactum ex feudo empto cum pacto de retrouendendo, an remaneat in posse primogeniti, vel erit communicandum alijs fratribus remissiue.*

12 *Fictio requirit duo extrema habilia, tempus habile à quo, & tempus habile ad quod.*

13 *Ponderatur* textus in cap. si pro te de rescriptis lib. 6.

14 *Nepotes nati ex filio naturali non legitimatur per subsequens matrimonium, si eorum pater defunctus reperiatur.*

15 *Feudum defertur secundogenito, si abstinuerit primogenitus.*

Dummodo non adsint filij ex primogenito.

16 *Nepos ex primogenito succedit excluso patruo secundogenito.*

17 *Laudatur* Dom. Consil. Ioan. Francisc. Marcianus.

18 *Filius primogeniti admittitur ad successionem feudi stante incapacitate patris.*

Quod intelligitur si à principio pater erat capax successionis feudis, secus si semper fuerit inhabilis, quia tunc defertur secundogenito.

19 *Primogenito inhabili datur locus secundogenito quoad successionem feudi.*

20 *Pater potest inuestire secundogenitum de feudo consentiente primogenito.*

21 *Secundogenitus nõ solum excluditur per primogenitum à feudo antiquo, sed etiam nouo. Et illi datur pars pratij, vel vita, & militia ad electionem secundogeniti.*

22 *Laudatur* Dom. Flauius Ventrilius I. C. & Academicus Parthenopeus.

23 *Pars pratij feudi noui quaesiti per patrem non erit tradenda fratri secundogenito, si pater nullam expendisset pecuniam.*

Quod locum non habet si ob merita fuisset concessum.

24 *Officium filio concessum ob seruitia patris erit conferendum cum alijs fratribus, & valor illius tantum erit considerandus.*

25 *Pars pratij debita pro feudo nouo praestatur iure collationis, sed infra latè.*

26 *Affertur definitio collationis.*

27 *In collatione sufficit ponere rei aestimationẽ non rem ipsam.*

Quod à fortiori procedit, si propria res non potest poni in communione.

28 *Collatio cessat, quoties res quaeritur filio post patris mortem.*

29 *Donatio simplex filio facta per patrem morte confirmata non venit in collationem.*

30 *Ponderatur doctrina* Andr. per Reg. Rouitum *impugnata, sed ab* Authore *defenditur.*

31 *Ponderatur* textus in l. 1. §. qui ab hostibus, ff. de collatione bonorum.

32 *Affertur argumentum* Reg. Rouiti, *& ab* Authore *diluitur.*

33 *Collatio cessat, quoties filius se abstinet ab haereditate patris.*

34 *Primogenitus tenetur praestare partem pratij secundogenito, licet se abstinuerit ab haereditate patris.*

35 *Resoluitur argumentum* Reg. Rouiti.

36 *Secundogenitus partem pratij habebit de fructibus feudi, si aliud in haereditate non extiterit.*

37 *Quantitas partis pratij non erit extimanda habito respectu ad tempus mortis, sed factae emptionis.*

38 *Feudo diminuto ob aliquod accidens, diminuitur pars pratij.*

39 *Secundogenitus potest petere interesse à die mortis huius partis pratij.*

40 *Collatio potest per patrem prohiberi.*

Imò ex coniecturis colligi potest.

41 *Ponderatur* textus in l. ex parte, §. intestato, ff. familiae ercifcundae.

42 *Secundogenitus petere potest solum vitam, & militiam de feudo antiquo, vel aliter quaesito per patrem.*

Quae vita, & militia datur loco legitimae, & secundum aliquos loco portionis feudi.

Resol-

43 *Resoluitur quomodo taxetur vita, & militia præstanda secundogenito.*
44 *Relictum per patrem filio secundogenito, non compensantur cum vita, & militia illi debita, sed videas ibidem.*
45 *Vita, & militia præstatur ex fructibus feudi, sed declaratur.*
46 *Vita, & militia præstanda erit, licet fructus deficiant.*
47 *Vita, & militia dicitur onus feudi secundũ sententiam plurium.*
48 *Onera hæreditaria soluenda sunt, tàm de bonis feudalibus, quàm de allodialibus.*
49 *Vita, & militia non recipit diminutionem per solutionem adhoę.*
Et quare soluit primogenitus.
50 *Vita, & militia non datur in linea collaterali secundum plures, alij verò contrarium dixerunt.*
51 *Fructus sunt sequela dominij.*
52 *Fructus legitimæ præstantur à die mortis patris.*
53 *Interesse interessis datur, quoties illud debetur iure actionis;*
Et quid si oritur ex mora rewissiuè.
54 *Vita, & militia præstatur secundogenito condictione ex lege.*
55 *Interesse vita, & militia non datur secundũ plures.*
56 *Mora non constituitur in illiquidis.*
57 *Resoluitur* textus in l. neque eorum, ff. de vsuris.
58 *Interesse interessis non datur, & referuntur* Doctores *materiam tractantes.*
59 *Vita, & militia præstatur secundogenito etiam de feudo materno.*
60 *Pater non habet vsumfructum in vita, & militia filij, neque commoditatem.*
61 *Ponderatur* textus in l. finali, C. de vsufructu.
62 *Pater licet non habeat vsumfructum in feudo filij, habet tamen commoditatem.*
63 *Vsusfructus potest prohiberi patri, etiam quoad portionem legitimæ filio debitæ.*
64 *Prohibito vsufructu, non dicitur prohibita commoditas.*
65 *Vsusfructus morte filij non extinguitur, secus commoditas.*
66 *Vita, & militia debetur secundogenito, etiam de feudo ex pacto, & prouidentia.*
67 *Vita, & militia non dicitur prohibita concesso feudo francho, ab omni onere.*
68 *In dubio non præsumitur voluisse Principem tertio præiudicare.*
69 *Immunitas concessa ab oneribus intelligitur de extraordinarijs.*

ARGVMENTVM.

Explicatur quomodo secundogenita excludatur à successione feudi, & rationes ponderantur, quid in successione Regni, & si melius sit dominium Monarchicum, vbi plura eruditissima, nec non si hæc exclusio secundogeniti militet, etiam in feudo nouo, & de præstanda parte præij dicti feudi noui, omnesque difficultates ad illam pertinentes resoluuntur, præcipuè si debeatur iure collationis, vbi omnia argumenta *Reg. Rouiti* diluuntur, similiter si vita, & militia præstanda detur loco legitimæ, vbi plures doctissimæ ponderationes *Dom. Consil. Staibani* recensentur, denique si præstandum sit interesse dictæ vitæ, & militiæ, vbi impugnatur *Dom. de Marinis*, pluraque notatu digna afferuntur, & laudatur *Excellentissimus Dom. Comes de Onnate* Regni Prorex.

THEOREMA CIX.

ONus assumpsi in hoc Tertio Capite nostri Tractatus enumerare personas, quibus iura nostra feudalia successionem denegauerunt, vndè in duobus præcedentibus Theorematibus plures enumeraui personas, solum restat videndum de alia persona, quæ capax est successionis feudi, sed ab illo remouetur ob alterius existentiam, & sermo cadit super secundogenitum, cui si successio denegatur ob existentiam primogeniti, vita, & militia præstanda erit, de qua etiam plura, & necessaria explicabo.

1 Nulli dubium est de iure communi, feudorum successio, tàm primogenito, quàm secundogenito, & in vlteriori loco tradebatur, *cap. 1. §. & quia vidimus de his qui feudum dare possunt, cap. 1. §. fœminæ de successione feudi, Afflict. in cap. 1. §. mulier versic. quarto fuit lectura si de feudo defuncti fuerit controuersia, & in dicto §. quia vidimus, num. 3.*

In Regno tamen nostro solùm primogenitus succedit excluso secundogenito, eò quòd viuimus iure Francorum, quo attento huic tantum successio de-
fer-

fertur, *And. in cap.* 1. §. *hoc quoque de success. feudi*, *Petrus de Greg. de concessione feudi cap.* 49. *num.* 5. *Cumia in cap. si aliquem in præludio num.* 29. licèt plures dixerint hoc procedere apparente taliter inuestitura, cũ in dubio præsumatur viuere secundum ius commune, quod primogenituram non respicit, docet *Afflict. dec.* 119. *n.* 3. sequuntur *Anna sing.* 691. *Dom. Consil. olim Marcell. Marcian. cons.* 7. *&* 8. *vol.* 2. *Horat. Montan. doctus quidem feudista controuers. forens. cap.* 18. tamèn contrarium post plures latè tuentur *Dom. Reg. Capyc. Galeota tom.* 2. *controu.* 1. 2. *&* 3. decisum referens, *& Dom. Marchio Torelli tomo* 1. *consul.* 3.

Quod ius primogenituræ non solum prodest quoad successionem feudi, sed etiam quoad alia, vndè præeminentiam quandam
2 habet inter fratres, *Molina de primogen. lib.* 1 *cap.* 13. *n.* 1. *Menoch. cons.* 981. *num.* 18. *Surdus de alimentis titulo* 4. *quæst.* 18. *nu.* 22. *Molfes. ad nostras consuetud. p.* 5. *quæst.* 5. *num.* 6. cum ab eo familiæ decor conseruetur, docent *Soccinus cons.* 47. *num.* 7. *Paris. cons.* 72. *nu.* 81. *vol.* 4. *Menoch. cons.* 1171. *num.* 7. *Molina de primogen. lib.* 1. *cap.* 4. *n.* 13. *Gratian. tomo* 4. *discept. forens. cap.* 771. *num.* 3. *& tomo* 5. *cap.* 834. *num.* 8. *&* 10. sic cæteris alijs est honorandus, *Tiraqu. de primog. in præfat. num.* 39. *Marta de iurisdict. p.* 4. *centuria* 1. *casu* 22. *num.* 26. & onus ferendi nomen, & arma alteri propriè non conuenit, nisi primogenito, ita *Oltrad. cons.* 231. *ad finem*, *Grat. tom.* 1. *cap.* 30. *num.* 30. alijque apud *Simon. de Petr. de interpret. vlt. volun. lib.* 3. *dub.* 4. *solut.* 3. *à num.* 8.

Proindè dicimus plures cõsiderari rationes, quibus hoc ius primogenituræ fuit introductũ, præcipuè in Regni administratione solus enim primogenitus Regni administra-
3 tionẽ capit defuncto patre, atque illi solum successio defertur, vt colligitur ex pluribus *Sacræ Scripturæ* locis, vt *Genes. cap.* 25. 27. *&* 43. *Deuter. cap.* 21. *Num. cap.* 8. *post medium* & alia loca affert *Tiraquell. de primogenitura in præfat. num.* 10. *Fride. ScheK in interpretationibus feudorum in cap.* 1. §. *præterea ducatus de prohib. feudi alienat. per Feder. pag.* 11. *vers. prælibatæ*, *Molina lib.* 1. *de primogen. cap.* 2. *n.* 2. 3. *&* 7.

Vndè *lib.* 2. *Paralip. cap.* 21. in principio legitur quod *Iosaphat Rex Iuda* tempore suæ mortis tradidit Regnum suum *Ioram* filio suo, eò quod esset eius primogenitus, & *Genesis cap.* 26. in principio *Deus noster* dixit *Isaac* (*tibi enim, & semini tuo dabo vniuersas regiones has*,) idem fuit promissum à *Domino Iacob Genesis cap.* 35. ibi (*Reges de lumbis tuis egredientur, terramque quàm dedi Abraham, & Isac dabo tibi, & semini tuo post te*,) & faciunt verba *Domini*, quibus *Dauid* Regi Israel fuit promissum Regnum illud, & suis descendentibus in æternum *lib.* 2. *Reg. cap.* 7. ibi (*cumq; completi fuerint dies tui, & dormieris cũ patribus tuis, suscitabo semen tuum post te, quod egredietur de vtero tuo, & firmabo Regnum eis*,) sic notant *Alexand. cons.* 12. *n.* 3. *vol.* 5. *Crauet. cons.* 135. *num.* 45. *Molina lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 4. *&* 5. *Raudensis variar. resolut. cap.* 44. *num.* 93. *Marescot. lib.* 2. *variarum cap.* 120. *n.* 3. *&* 5. *Card. Tuscus conclus.* 653. *n.* 2. ratio clarè pa-
4 tet, quia vt regimen sit iustum expedit, quod sit vnius tantum, adhoc vt sit fortius, colligitur ex *S. Thoma lib.* 1. *de regimine Principis cap.* 3. *col.* 2. vbi ait, quod si regimen declinat in iniustitiam, expedit magis quod sit multorum, vt sit debilibus, & se ad inuicem impediat. Quod etiam aduertit *B. Anton. Florent. in summa part.* 4. *tit.* 5. *cap.* 4. §. 4. *col.* 1. indè dixit *Socrates* in oratione quam fecit in persona Regis Cypri cognomento *Nicoclitis* post medium, quod magna est vis, & potentia eorum, qui reguntur à Rege, quam si ab alio non rege regantur, eò quod defensio, quæ sequitur ex plurium regimine contrariatur bono pacis, quod est præcipuum in multitudine sociali, ex *Diuo Thoma de regim. Principis lib.* 1. *cap.* 5. vndè subdit præoptandum esse vnius regimen, quam multorum, qua maxima pericula multitudinis frequentius sequuntur ex multorum regimine, quam ex regimine vnius, idem dicit *Couar. practicarum quæst. cap.* 1. *nu.* 5. *Bodin. in republicis lib.* 6. *cap.* 4. *& B. Thomas ibidem* dicit, ferè omnium multorum regimen est in tyrannidem terminatum, dicens hoc olim contigisse in Romana Republica, vndè scripsit *Cicero* (*lapidationes in foro sæpè vidimus, non sæpè, sed tamèn nimis sæpè, sæpè gladios extentos*, & Poeta *Virgil. lib.* 1. *Aeneidos canit*.

At veluti magno in populo cum sæpè coorta est,
Seditio, sæuitque animis ignobile vulgus
Iamque faces, & saxa volant, furor arma ministrat.

Proindè magis communis, & vera fuit sententia eorum dicentium Monarchiam meliorem esse modum regendi, sic sub vno Principe Regi, vt post *Arist.*

ftot. lib.8. Ethicorum cap.10. Senecam de beneficijs lib. 20. Plutarch. de Monarch. & in Solone, Isocratem in Nicoclite, Herodot. libr. 3. Homerum lib.2. Illiados 1. Xenofontem in in Cyripedia, docent *Philon Hæbreus lib. 1. de confusione linguarum cap. 8. S. Iustinus Martir in oratione exhortatoria ad gentes, S. Athanas. in orat. ad idolatros, S. Cyprianus de idolorum vanitate, S. Hieronym. epistola 4. ad rusticum, S. Thomas p. 1. quæst. 103. art. 3. & lib. 4. contra gentes cap. 76. Bart. in tract. de regimine Ciuitatis num. 10. D. Chrysostom. orat. 3. de Regno*, & hoc modo cæpisse regimen in mundo; quoniam primi gubernatores fuerunt Monarchi, & sub titulo Regis dominati sunt, vt notant *Salust. Iustin. Plin. &* Herodot. apud *Diuum Augustin. de Ciuitate cap. 10.* vbi *Ludouic. Vines*, & *Summus Opifex Deus* voluit, vt ab vno nomine omnes originem contraheremus, ex hoc arguens *Diuus Chrisostom. hom. 34. super 1. Corinth. 23.* dominium Monarchicum omnibus anteponendum.

Vndè *Aristot. lib. 2. metaph.* ait quod pluralitas Principum est mala, quia melius est ab vno, quàm à pluribus gubernari, & regi, sequitur *Francisc. Valeriola in commentatione Galeni Medici lib. de constit. artis Medicæ pag. 27. vers. ergo vt à primo, & Quintus Curtius lib. 10. de gestis rebus Alexandri pag. 321.* dicit quod Imperium sub vno stare debet, & quod ruit cum à pluribus sustinetur.

Lætemur nos igitur Neapolitani, qui sub
5 vno Principe viuimus, scilicet sub *Inuictissimo, ac Potentissimo nostro Monarcha* PHILIPPO QVARTO, *quem Deus semper incolumem seruet, vt suæ Ecclesiæ fidum propugnaculum in Orbe habeat*, qui (dum hæc nostra Ciuitas imò totum Regnum maxima oppressione tenebatur ob plebem tumultuantem) *Vice-Regem constituit Excellentissimum Dominum Comitem de Onnate, qui recta maiorum suorum vestigia terens, non solum (Iulij Cæsaris, qui vnus in se omnium Imperatorum, ac ducum virtutes contulit) imaginem ante oculos semper sibi præfert, & eam tãquam speculum intuetur, verum singulorum quorumque Illustrium Imperatorum, ac Regũ proprias, & quasi peculiares laudes assequetur, hic Q. Fabij Maximi circumspectam sapientiam imitatur, superioris Africani expeditam celeritatem, minoris subitum consilium in rebus improuisis, Aemilij Pauli rationem ac disciplinam, Marij præsentem corporis vim, ac animique fortitudinem, Quin etiam ab exteris, Alexandro, Annibale, Pyrrho, alijsque cõpluribus ea sumit, quæ rebus suis optimè conducere sibi videntur, & vsui suo esse opportuna, testis sit Ciuitas hæc, ac totum Regnum, quã prope collabentem reparauit, & dum indicili egestate operiebatur, ictu oculi opulentissima euasit, virtute tamen tanti Principis, hic autẽ non modo hostem ab ea exturbauit, verum etiã cæsum, ac victum passim in vicina oppida profugere compulit, victorque strenuè peruadens, frumentum, arma, commeatum, impedimenta, & omnem hostilis exercitus sarcinam militibus diripiendam permisit, murales machinas, lapidum validissima tormenta, diuersi generis ballistas, & nonnulla militaria signa, quasi virtutis præmium dono dedit, vt perpetuo posteris sæculis huius celeberrimæ victoriæ monumenta seruarentur, virtutisque testimonium afferrent, sed melius hæc describant Galli milites in Portulongunensi victi, ac expulsi.*

Ex quibus colligitur, quod cum vni concedenda sit administratio, maiori natu
6 præstanda erit; notant *Innocen. & alij in cap. cum deputati de iudicijs, Berous consf. 71. num. 24. vol. 1. Maluasia consf. 22. nu. 42. Menochius consf. 931. num. 19. Tiraquell. de iure primogenituræ in præfat. num. 33. & quæst. 40. num. 203.* nam in maiore experientia, & rerum cognitio reperitur, *l. semper, ff. de iure immun. cap. porro 84. distinct. cap. sciendum 26. quæst. 4.*

7 Quoniam officia, & præcipuè Regni gubernatio iuuenibus non erit concedenda, vnde *Athenienses* soliti erant ad officia Reipublicæ vocare viros, cuius ætas ad minus esset annorum quinquaginta, teste *Demosthene*, & *Romulus* seniores ad gubernationem eligebat, proinde nomen patrum, & Senatorum adepti fuerunt, testes sunt *Isidor. in cron. ann. 4489. Dionis. Alicar. lib. 2. Salustius in Cathellinam, Tullius in Catonem*, idem imitabantur Lacedemonij, vt legitur apud *Ciceron. in tractat. de senectute*, imò *Deus ipse*, in quo est omnis sapientia, *Moysi* iussit, vt ad officia, & regimen senes anteponeret, vt legitur *Num. cap. 11. & 16. (quos tu nosti, quod senes populi, & magistri,)* & ait *Salomon Prouerb. 20. (exultatio iuuenum fortitudo eorum, dignitas autem senum canities)* vndè *Aristotel. 3. polit. cap. 9.* docet in cõsilijs adhibendis seniorũ vota fore sectan, inde legimus *Regem Roboam* in malum incidisse, quia consilia iuuenum, senium votis anteposuit, *3. Reg. 12. at illi responderunt, vt iuuenes, & nutriti cum eo in delicijs*, quorum omnium rationem assignat

Dinus Hieron. epiſtola 2. in illis verbis, (*omnes pane virtutes corporis mutantur in ſenibus, & creſcente ſola ſapientia decreſcunt catera*,) plura alia remitto videnda apud *Claudium Spenteum libr. 4. de continentia cap. 2.* vnde non mirum ſi dicimus bene fuiſſe introductum hoc ius primogenituræ.

Secundo, vt patrimonia integra penes familiam conſeruentur, ait *Prapoſ. cap. ius naturale col. 3. diſtinct. 1. Soccinus conſ. 47. num. 6. vol. 3. Bimius conſ. 193. num. 51. Gaſp. Theſau. lib. 1. quaſtionum forenſium queſt. 34. num. 3.* diuiſione enim patrimonia dimi-
8 nuuntur, inquit *gloſa in cap. licet de voto, Bimius vbi ſupra, Randenſis variarum cap. 44. num. 83 Surdus conſ. 375. num. 13. Molfeſ. ad conſuetud. in ſcolys ad p. 3. quaſt. 11. num. 12.* & per diuitias dignitas retinetur alias ſordeſceret, *l. 1. §. penult. ff. de ventre inſpiciendo*, notant *Tiraquell. de iure primogen. quaſt. 4. num. 16. & quaſt. 71. num. 3. Molina de primogen. Hiſpan. lib. 1. cap. 11. num. 4. Baeza de inope debitore cap. 16. nu. 3. Reg. Ron. conſ. 28. num. 9.*

Ex quibus notandum eſt, quod ſi aliquis acquireret feudum poſt natum filium, qua acquiſitione facta alter naſceretur filius, non dicitur primogenitus iſte ſecundo natus quaſi quod illo tunc pater feudum ha-
9 bebat, ſed primo natus, & ſi ante feudum quæſitum, vt concludit *Cirier. de primog. lib. 1. quaſt. 12. Gulsel. de benedictis in cap. Raynutius gloſa in eodem teſtamento relinquens 1. num. 201. ver. aly dicunt de teſt. Tiraqu. de primog. quaſt. 31. num. 12. Molina de primog. lib. 3. cap. 1. num. 3. Iacob. Gallus conſ. 30. num. 29. & conſ. 105. num. 44.* eò quòd qualitatem adiunctam verbo ſufficit adeſſe tempore quo diſpoſitio ſortitur ſuum effectum, eſt
10 doctrina *Bart. in l. ex facto, ff. de vulgari, Caſtrenſis conſ. 16. num. 5. vol. 2. Soccini iunioris conſ. 172. num. 24. & 28. vol. 2. Gratian. tomo 4. diſcept. forenſ. cap. 695. num. 14. & Valenz. conſ. 23. num. 161. Balboa in ſemicenturia diſquiſit. 30. per totam*, & ſic cum requiratur eſſe primogenitum, tempore quo defertur ſucceſſio, quo attento primo natus reperitur, ideò illi erit danda ſucceſſio, imò *doctiſſimus Giurba in copioſo tractatu de ſucceſſione feudi, §. 2. gloſa 8. num. 19. verſ. ſed melius*, aliam aſſignat rationem ad hanc ſententiam, ſcilicet eo ipſo quo pater feudum acquirit, confertur ius primogenituræ in perſona filij iam nati.

Notabilis eſt tamen difficultas, puta quod mortuo feudatario, qui feudum
11 emerat cum pacto de retrouendendo, ſucceſſerit primogenitus, venditor feudi redimit, prætium dicto primogenito ſoluendo, an poſſint alij fratres prætendere partem prætij, & ad illud admitti tamquam burgenſaticum, & reperio *copioſiſſimum Antonin. de Amato variarum cap. 4.* dicentem teneri ad contributionem dictum primogenitum, citantem *Francum, Annam*, & alios quibus addo *Giurbam de ſucceſſione feudi, §. 2. gloſa 7. num. 42.* & inter alias rationes eò quòd dictum prætium non dicitur feudale, ſed burgenſaticum, & vltra relatos per *Anton. de Amato*, videndi ſunt *Gayius de credito cap. 4. quaſito 11. à n. 1375. vſque ad* 1520. vbi tota materia, & in proprijs terminis *Dom. Reg. Capyc. Latro deciſ. 43. & conſultat. 84. Montan. controu. 27.* conſequenter dicunt illi prætium prædictum erit æqualiter inter omnes diuidendum.

At ego conſideratis rationibus *Antonini de Amato*, quæ in illam ſolam incidunt, dicerem hoc procedere quoties non adhuc primogenitus apprehendiſſet feudi poſſeſſionem, ſed ſi illud fuerit incorporatum in dominium ipſius, quomodo fratres poſſunt aliquid prætendere, non negando prætium illud non dici feudale, ſed burgenſaticum, ſed eo quia illud non reperitur in hæreditate patris defuncti, ſed in poſſe primogeniti, qui feudum habuit virtute ſucceſſionis.

Neque obſtat quod dicunt aduerſarij, facta ſcilicet luitione per venditorem videri, ac ſi à principio feudum illud fuerit in poſſe venditoris, & prætium in poſſe emptoris, conſequenter virtute dictæ retrotractionis, prætium dicitur inuentum in hæreditate patris defuncti, nam reſpondetur, omiſſa communi diſtinctione ſi verbis directis, aut obliquis, hanc fictionem non poſſe dari in hoc caſu, eò quód fictio duo requirit ad dandam retrotractionem, nem-
12 pe tempus habile à quo, & ad quod, *l. quoties, ff. de nouationibus, l. poſtquam, ff. vt legat. nom. cau. l. Titius, ff. qua res pignori, l. neceſſario, §. quod ſi pendente, ff. de periculo, & commodo rei vendita l. bonorum, l. indebitum, §. finali, ff. rem ratam haberi*, poſt alios *Mazzolus conſ. 23. n. 45. lib. 1. Hondedeus conſ. 18. nu. 67. vol. 2. Turret. conſ. 48. n. 20. cum ſeqq. vol. 1. Pariſ. de reſignat. benef. lib. 9. tomo 2. qu. 24. num. 42. Monter deciſ. 90. n. 20.* latè *Coſta in tractatu de retrotractione cap. 7. per totum*,

pro-

proinde retrotractio denegatur quoties mutatus est status, *Menoch. conf.* 946. *num.* 34. *&* 35. *lib.* 10. vndè cum in casu nostro deficiat extremum habile ad quod cum feudum non reperiatur in posse primi acquirentis, sed successoris talis retrotractio deneganda erit.

Et colligitur nostra responsio ex *textu* ad hoc notabili *cap. si pro te de rescriptis libr.* 6. vbi disponitur, quod si Summus Pontifex
13 concesserit Titio beneficium cum conditione, si accesserit Episcopi consensus, & antequam accederet dictus consensus fuerit alteri pure collatum post quam secundam collationem Episcopus assentiret præfertur secundus, & non primus, cò quòd hic consensus non potuit retrotrahi ad primum tempus, cum medio tempore alteri fuerit beneficium collatum.

Qua de ratione dixerunt *Doctores*, quod licet per subsequens matrimonium filij in concubitu nati legitimi efficiantur, tamen procedit quoties adest vtrumque extremum habile, secus si vnum, puta fuerit contractum matrimonium cum concubina post natiuitatem filiorum legitimorum, & naturalium, ex filio suscepto in concubinatu prædefuncto, dicti filij, seù nepotes non legitimantur, & auo morienti non succedunt, cum mors filij naturalis eorum pa-
14 tris hanc fictionem impediuerit, ita obseruauit *Albericus de Rosat. in l. benignius num.* 3. *ff. de legibus*, *Alexand. in l. Gallus*, §. *si eius col. penult. & vltima ff. de liberis, & posthumis*, *Costa loco citato num.* 6. post alios *Præses Vrsinus de successione feudi p.* 2. *qu.* 24. *art.* 6. licèt contrarium dixerit *Pasc. de patr. potest. par.* 2. *cap.* 2. *num.* 75.

Ex quibus oritur dicendum in casu nostro non posse dari, seù fingi hanc retrotractionem ad diem emptionis, cò quod feudum non reperitur penes primum emptorem, sed aliam personam, & sic dictum prætium licet sit burgensaticum, non tamen dicitur in hæreditate primi acquirentis, sed filij primogeniti qui ad illud admissus fuit.

Sciendum est posse primogenitum abstinere à successione feudi, qua abstensione facta datur successio immediatè venienti, cò quòd pro mortuo reputatur, *Doctores in l.* 1. §. *finali*, *ff. de bonor. possess. contra tabulas*, vndè ius abstinentis accrescit se-
15 cundogenito, vt caducum, *l.* 1. §. *pro secundo*, *C. de caducis tollendis*, est doctrina *Bart. in l. quandiu* 3. *ff de acquirend. hæred.* qui secundogenitus non habet tamquam transmissum á primo, sed tamquam iure de relicto, ita *Intrigl. de feudis centuria* 2. *art.* 1. *num.* 461. *Bimius conf.* 1. *num.* 49. *Valenz. conf.* 69. *num.* 8. 9. *&* 10. *Fontan. de pactis clauf.* 4. *glosa* 9. *par.* 1. *num.* 40.

Verum aduertas hoc intelligi, dummodo non adsint filij ex hoc primogenito, tunc enim non succederet secundogenitus morientis, sed primogenitus, dicti filij abstinentis, ita *Alexand. in cap.* 1. *ad finem de feudo Marchiæ*, *Iason in l. is potest num.* 33. *ff. de acquirenda hæred. Tiraquell. de iure primogen. quæst.* 21. *& quæst.* 26. *num.* 5. *Fusar. de substit. quæst.* 387. *num.* 31. cò quòd ius illud succedendi non solum fuit radicatum ipsi primogenito, sed toti lineæ ipsius, vndè linea primogeniti est priuilegiata supra lineam secundogeniti, ex dictis per *Iacob. Gall. conf.* 105. *num.* 24. qua ratione principaliter dixerunt *Doctores*, ad successionem feudi filium primogeniti admitti excluso patruo secundogenito, vt post
16 multos videndi sunt *Gaspar Thesau. lib.* 1. *quæstionum forensium quæst.* 35. *à numer.* 21. *vsque ad* 27. *Guttie. practic. quæst.* 197. *Præses Vrsinus de success. feudi p.* 1. *quæst.* 3. *art.* 1. latè *Reg. Galeota libr.* 1. *controuersia* 48. *Valenz. lib.* 1. *conf.* 23. *&* 97. *Thorus in compendio p.* 3. *verbo amita il primo*, octies de-
17 cisum refert *Nouar. in pragm.* 6. *de feudis*, nouissimè latè disputato articulo hanc sententiam tuetur *Dom. Ioa. Franc. Marcianus olim inter primarios aduocatos ascitus, nunc proprijs suadentibus meritis dignissimus Consiliarius euectus, quem omnes quam primum ad maiora euecturum exclamant, tàm ob maximam sapientiam, quàm morum suauitatem lib.* 1. *disput. cap.* 1. *per totum*, consequenter cum ius illud primogenituræ, & succedendi fuerit quæsitum lineæ primogeniti, licet vnus se abstinuerit, non datur locus lineæ secundogenitæ, nisi extincta tota linea primogeniti, cum sibi tantum præiudicauerit abstinens, ex *Baldo in cap.* 1. *num.* 3. *si vassallus feudo priuetur*, *Isernia*, *Ardizz. Aluarot. Thomas de Marin. Soccin.* & alij apud *Menoch. conf.* 99. *num.* 113. *Molfes. in scolijs p.* 4. *de success. ab intest. quæst.* 35. *num.* 11.

18 Ex qua ratione dicimus, quod si pater primogenitus incapax efficeretur, non daretur locus secundogenito, sed filijs dicti primogeniti, sic docent *Clar. in* §. *feudum quæst.* 8. *numer.* 6. *Molina de primogen. lib.* 4. *cap.* 11. *numer.* 51. *Palaez de maioratu part.* 4. *illat.* 8. *num.* 22. *Raudens. de analogis libr.* 1. *cap.* 31. *Farinac. quæst.* 25. *nu.* 81.

81. *Guazzin. de confiscat. conclus. 13. limitat. 34. num. 9.* Caball. *resolut. crimin. casu* 182. *num.* 12. *Castill. Soto maior controuers. iuris p. 3. cap. 15. num.* 56. quoniam ius illud primogenituræ est radicatum omnibus de linea primogeniti, sic licet primus de illa linea incapax efficitur, non nascitur præiudicium sequentibus.

Aduertas tamen hoc procedere si à principio primogenitus ille capax erit, sed si numquam fuerit capax, puta fuerit furiosus, mutus, surdus, cœcus, aut alio modo inhabilis, tali casu secundogenitus excluderet filium primogeniti, ratio disparitatis est, quia hoc secundo casu illud ius primogenituræ numquam fuit quæsitum lineæ primogeniti, eò quòd adfuit impedimentum in primo acquirente, sic non potuit ad alios de sua linea transfundere.

Vndè doctrina multorum dicentium filium primogeniti succedere excluso secundogenito, quàm docuerunt *Molina de primogen. libr. 1. cap. 13. num. 35. Anguir de success. Portug. p. 3. num. 45. & 46.* cum alijs apud *Castil. Sotomaior loco cit. nu.* 55. intelligerem quoties à principio fuerit habilis, & sic acquisiuit ius primogenituræ, non vero de eo qui numquam tale ius quæsiuit, cum à principio incapax fuerit.

Et licèt aliqui dixerint simpliciter filium istum primogeniti, & si à principio inhabilis, succedere excluso secundogenito, vt post *Andr. Bald. Aluarot. Greg. Lopez, Tiraquel.* & alios docuit *Mastrill. in addit. ad Petr. de Grego. de concess. feudi p. 4. quæst. 8. num.* 31. nihilominus meo iudicio contrarium dicendum videtur, eò quòd cum pri-
19 mogenitus fuerit à principio inhabilis, locus datur secundogenito, vt ex *glosa in cap. 1. vbi Andr. & Aluarot. de prohibita feudi alien. per Feder. Pet. de Grego. p. 4. de concessione feudi quæst. 7. num. 29. Rosent. de feudis tomo 1. cap. 7. conclus. 28. num. 5. & 9. Sebast. Neu in sistegmat. cap. 1. an mutus nu. 5. 8. & 9. Petrus de Luna consil. 3. diuersorum Siculorum.*, igitur si quæritur secundogenito, quomodo filius primogeniti inhabilis admitti poterit excluso dicto secundogenito.

Accedit ratio, nam filius iste primogeniti nepos defuncti feudatarij non potest admitti ex propria persona, cum reperiatur in remotiori gradu cum secundogenito, sed indiget repræsentare patrem, aut lineam, pater est inhabilis, linea non acquisiuit hoc ius primogenituræ: primus de illa incapax erit, sic nullo modo filius suus admitti poterit, faciunt ad hanc rationē notata per *Molin. de primog. lib. 3. cap. 7. nu. 4. per tot.*

Ex eisdem oritur dicendum posse patrem inuestire filium secundogenitum de feudo
20 consentiente tamen primogenito, & per superuenientem dissensum reuocari non poterit hæc inuestitura, donec viuat, colligitur ex *textu in cap. 1. §. præterea, vbi glosa verbo regressum quibus modis feudum amittatur, & ex cap. 1. de eo qui fin. fec.; Bald. in cap. Titius si de feudo defuncti contentio sit, Tiraquell. de iure primog quæst. 26. num. 2. Scrader. de feudis par. 10. sect. 8. num. 128. Giurba post alias de success. feudi, §. 2. glosa 5. num. 49.*

Hæc quæ diximus de plano procedunt in feudo antiquo, difficultas est in feudo nouo, si ab illo excludatur secundogenitus, & communis est sententia, etiam ex-
21 cludi, *Petrus de Greg. quæst. 5. numer. 6. de vita, & militia, Loffred. in cap. Imperialem, §. præterea ducatus in 2. addit. in parafrasi ad tit. de alienat. feudi per Feder. Intrigliol. de feudis centuria 1. quæst. 67. num. 29. Minadous in constit. comitibus verbo de successione sub num. 30. vers. constitutio, Gallup. in methodo par. 3. cap. 4. num. 44. Reg. Rouitus in prag. 24. num. 2. & 29. de feudis*, vnde erit in electione secundogeniti petere vitam, & militiam, aut partem prætij dicti feudi, *Loffred. Minad. & Rouitus locis citatis*, decisum testatur *Gallup. in methodo feudali dicto cap. 4. num. 48. Thorus in compendio par. 1. verbo secundogenitus, Bilot. in conclusionibus feudalibus conclus. 14. num. 7. Anell. de Amato cons. 96. num 31. Montan. in cap. Imperialem, §. præterea ducatus num. 129. in fine vers. cum etiam, Camill.* Medices *consil.* 124. *num. 3. Dom. de Marinis libr. 1. variarum cap* 228. ratio est, quia si feudum illud non fuisset per patrem emptum, illa pecunia reperiretur in hæreditate, & tamquam burgensatica omnibus esset communicanda, ideò primogenito prĕstāda erit pars prætij.

Et dum hæc typis mandabam, ad meas peruenit manus elegantissima *Forensis Epistola* missa Domino *Ioanni Baptistæ Gargiareo* Iurisconsultorum prodigio à Dom. *Flauio Ventrilio* nostræ tempestatis I. C. peritissimo, & ex eruditioribus nostræ Ciuitatis
22 eruditissimo, Poeticis, & Oratorijs Literis sat imbuto, ac omnigenæ Scientię ditissimo, & ne illa ignorantiæ velo tegatur, hic eam inserere operæ prætium visum est.

Pri-

Primogeniti in feudo nouo hæreditario, in quo Francorum iure viuitur, secundogenito existente, quanta sit legitima.

AMicitia, qua nihil præclarius homini Sapientia excepta, est à Dijs immortalibus datum, nisi mutuo literarum officio fulcitur, languescat necesse est. Quapropter, cum inter nos literæ non commeant, quibus colloquamur, curis animus, & mœrore tabescet. At, bone Deus, mihi epistolam tuam auidissimè expectanti, ea tandem reddita est. Ad vitam me reuocauit, tanti te facio, adeoque iucundam tuam necessitudinem arbitror.

Si ab intestato pater decessit. Primogenitus solus succedit; verum secundogenitus, aut assequetur partem pretij soluti emptionis tempore, vt *Minad.* in *Constit. Regn. In aliquibus*, in *Rub. num.* 32. *Ann.* sen. *sing.* 200. Dom. *Præs. de Franch. decis.* 61. *num.* 4. *&* *num.* 23. vbi Dom. *Addent. Ann.* iun. *cons.* 26. ad *fin.* Dom. Regens *Rouit. Prag.* 24. *de Feud. num.* 51. & seq. aut habebit vitam, & militiam in fructibus, ad electionem, ita *Frecc. de Subfeud. lib.* 3. *tit. de Diff. feud. ex pact. & hæred. diff.* 33. *num.* 4. *Minad.* dict. *Constit.* in *Rubr. num.* 30. & Dom. Regens *Rouit.* citat. *Pragm.* 24. *num.* 3. Quæ vita, & militia, triens, vel semis est, legitimæ instar in allodialibus iuxta filiorum numerum, vt *And.* in *Constit. Regn. Comitibus, lectur.* 3. *Petr. de Greg. de Vit. & Milit. Quæst.* 7. *numer.* 4. *&* 5. Dom. *Vincent. de Franch.* d. *decis.* 61. *num.* 2. ibique Dom. *Addent. Mastril. decis.* 85. *num.* 16. & latius Domin. *Andreas Capanus* doctissimus Aduocatus fertilissimo *Tract. de Vit. & Milit. q.* 6. *&* 7. ac ibidem alij.

Si cum testamento. Vel simpliciter primogenitum grauauit, quem in feudo nouo hæredem instituit, vt aliquam expressam quantitatem secundogenito daret; & tunc, quoniam in feudo nouo hæreditario pater primogenitum grauare potest, teste *Bald.* in *l.* 1. *in fin. C. per quas person. nob. acq. Alex. cons.* 106. *lib.* 4. *Gozadin. cons.* 75. *Nat. cons.* 475. *Menoch. cons.* 161. *num.* 2. *Pistor. vol.* 2. *Quæst.* 4. *num.* 77. quos allegat Dom. Reg. Consil. *Georg. in Repet. feud. cap.* 34. *num.* 12. *Camill. de Curt. in Diuers. Iur. feud. fol.* 58. *num.* 19. ideo paterna voluntas seruabitur, ex regula *text. in §. disponat, auth. de nupt.* Idque moderandum erit; vt primogenitus grauatus, retinere tantam quantitatem possit, cuius ope, & decenter viuere, & militare valeat, ita *Camerar. in cap. Imperialem fol.* 21. *lit. H. Petr. de Gregor. de dot. de parag. q.* 5. *num.* 6. atque *Mastril. Camil. de Curt. loc. cit. fol.* 54. *num.* 115. Immo Dom. *Præs. de Franch. decis.* 1. *num.* 39. *vers. Secundum quæ iura*, & *Georg. Alleg.* 20. *num.* 43. dicunt, primogenitum adimplere solum teneri onera vltra valorem tertiæ partis feudi, nihilque aliud. Vel expresè mandauit pater, vt primogenitus in tali feudo nouo, legitimam duntaxat consequatur, reliqua disponendo ad secundogeniti commodum, & tunc legitima, tertia totius feudi est, probat *Camer. in d. cap. Imperialem, fol.* 104. *lit. I. vers. Cui quæstio respondemus*; ex eo, quod legitima triens, vel semis est illius portionis, quam quis habiturus fuisset ab intestato in linea descendenti, vel ascendenti, consuluit ille consultissimus I. C. Romanus, D. *Lanfranchus Zacchias*, (qui iam illud eximium Opus D. *Siluestri Zacchiæ*, dignissimi Patrui, de *Obligatione Camerali*, amplissimè decorauit, ac ab eodem D. *Lanfrancho* aliud, nunc sub prælo, prædictoque non impar, imo maius, *de Salario*, seu *Mercede Operariorum*, citò speratur) ex *tex. in auth. nouissima, C. de inoff. test.* vbi *Bal.* & alij communiter *Gras. Recept. Sent. §. legitima qu.* 1. *nu.* 1. *Cancer. Var. Resol. lib.* 1. *tit. de legit. num.* 1. *&* 2. *Rosent. de Feud. vol.* 1. *cap.* 7. *conclus.* 13. *num.* 3. & abundè Dom. *Mercurialis Merlinus*, satis illustris quidem Doctor Foroliuiensis, *Tract.* celeberrimo *de Legitima*, dixitque mihi nuper D. *Franciscus Rummus*, Iuristarum splendor, cuius in typis ille selectissimus Liber ad *Afflict.* super *Regn. Constit. Sancimus de Iure Prot.*

At solus primogenitus succedit in feudo nouiter empto, in quo iure Francorum viuitur, communicato tamen pretio secundogenito. Igitur reassumendo discussa, iuxta vulgatum *Accurs.* mandatum Aduocatis relictum in §. *fin. vers. Dictum*, ex eo *tex. Aut. de Defens. Ciuit.* quod frequentissimè in cōsulendo sequutus fuit D. *Frāciscus de Petris*, recolendæ memoriæ, Compater meus carissimus, & D. *Alexander Ventrilius*, Genitor meus dilectissimus, suis non aspernendis Operibus, Deo dante edentis, ambo Iurisconsulti, & Poetæ præstantissimi; prædicta legitima triens est totius feudi ad primogeniti beneficiū, qui in huiusmodi feudo solus succederet ab intestato cū onere impertiendi pretium solutum in feudi emptione secundogenito. Tua doctrina toto terrarū decantata emporio, suppleat quæ desunt. Miran-

randum enim in modum in te renidet, vti innumera, quæ edidiſti, vigilata præmonſtrant Volumina, quæ, ſicut ſcribis, ad nos iam iter habent, eaque vehementer nobis expectata venient. Supple, inquam (quando Iudicis eſt ſupplere, quæ Aduocatis deſunt, tot. *tit. C. vt quæ deſunt Aduocat.*) tu, qui iſtius Sereniſſ. D. D. Parmenſium Ducis, Literatorum Mecœnatis, famigerati Conſilij meritiſsimi Præſidis munus tam egregiè geris, vt Magiſtratuum miraculum, atque oraculum eſſe videaris. Vale, ac viue Neſtoris annos. Neap. Idibus Quintilibus. M.DC.LI.

Vndè oritur, quod ſi pater nullam expendiſſet pecuniam pro dicto feudo, puta, habuerit à Rege gratis, nulla erit dan-
23 da pars prætij, filio ſecundogenito, ita *Lucas de Penna in l. vnica num. 31. circa medium verſ. nam ſi pater acquirit, C. de impon. lucrat. deſcript. Capyc. deciſ. 2. num. 7. Reg. Rouitus dicta prag. 24. num. 39. Montan. loco citato num. 133. Auellus de Amato conſ. 6. num. 12. de Marin. lib. 2. quotid. cap. 45. num. 20.* colligunt ex *Andr. in dicto §. praterea ducatus in fine*, quoniam ceſſat ratio ſuper allegata.

Sed ſi feudum fuerit alicui conceſſum à Rege propter merita, puta ob geſta in bello, tunc dicerem competere huic ſecundogenito partem prætij, ſic deciſum refert *Anna ſing. 201. Amatus dicto conſ. 6. num. 13. Biletta dicta concluſ. 14. num. 9. Reg. Rouitus loco citato verſ. ſecus eſt, cum pluribus ſeqq.* vbi plura adducit, & addo doctrinam *Andreæ* dicentis idem eſſe aliquid acquiri pecunia, vel opera in *cap. 1. num. 3. de feudo guardiæ*, conſequenter debet extimari prætium feudi conceſſi, vt pars prætij detur ſecundogenito.

Vndè dixit *Reg. Conſtant. in commentario ad titulum Codicis de filijs officialium num. 56.* quod ſi Rex conceſſiſſet aliquod feudum,
24 aut aliud filio, puta Caij ob ſeruitia per patrem præſtita, teneretur dictus filius cōferre cum alijs fratribus tamquam profectitium, & à patre peruentum, idem conſiderando in acquiſito meritis patris, aut eius pecunia, licèt de hoc videndus erit *P. Franciſc. Merolla tomo 3. theolog. moralis diſpu. 6. cap. 8. difficult. 13. & 14.* igitur feudum illud habitum à Rege ob ſeruitia præſtita iudicatur pecunia quæſitum, indè pars prætij illius erit danda fratri ſecundogenito.

Et in tali æſtimatione facienda non erunt conſideranda merita patris ſiuè plùs, ſiuè minùs, ſed tantum ipſum feudum, vt notabiliter aduertit *Reg. Rouitus loco citato num. 44. verſ. nec dicatur*, licèt omnino non fore præſtandam hanc partem aſſerat *Galluppus part. 3. cap. 4. num. 54.*

Dubium notabile tactum inuenio à noſtro *de Marinis libr. 1. quotidian. cap. 128. num. 2.* vt ſi frater primogenitus nollet fratri ſecundogenito dare partem prętij in pecunia, ſed loco illius alia bona paterna, burgenſatica, rectè dicat, & doctiſſimus ille vir affirmatiuè reſpondet eò quòd hæc pars prætij datur ſecundogenito iure col-
25 lationis, vt colligitur ex *Andr. in cap. Imperial. §. præterea ducatus à num. 39. in addit. de prohibita feudi alienat. per Frider.* & poſt *Afflict. Loffred. Came.* & alios notant *Minadous in conſilt. in aliquibus in rubrica n. 30. Anna conſil. 26. numer. 10. Montan. in dicto §. præterea ducatus num. 128. in principio, & num. 131. Reg. Rouitus deciſ. 38. num. 2. circa medium, idem de Marinis lib. 2. quotidian. cap. 85. num. 1.* conſequenter ad aliud non tenetur dictus primogenitus, niſi quod minus capere de bonis hæreditarijs, vndè regula illa dari non poſſe à creditore aliud pro alio, § *1. quibus modis tollitur obligatio*, limitatur in hac materia collationis, iuxta *textum in l. 1. §. ſed & ſi tantum, ff. de collat. bonorum*, in illis verbis (*idem eſt, & ſi nomen paterni debitoris delegauerit, vel fundum, vel aliam rem dedit pro portione bonorum quæ conferre debuit*) & reſpondet tacitæ obiectioni, quæ poſſet fieri, ſcilicet *textum* illum procedere de conſenſu partium, iuxta intellectum *Bart. ibi in fine*, quem ſequitur *Iaſon in l. filia licet col. finali, C. de collationibus, Cagnolus in l. ſi emancipati, C. eodem*, dicens admiſſo hoc intellectu ſequitur ibi *Iuris Conſ.* ſermonem inſtituiſſe de re clara, & nulla opus erat deciſione, igitur ne fruſtratoria illius legis diſpoſitio appareat, dicendum eſt intelligi quoties alter diſſentiret.

Quam rationem confirmarem ex defi-
26 nitione collationis, nam *gloſa in rubrica, ff. de collationibus*, ait collationem nihil aliud eſſe, niſi quod rei propriæ in communi datio, quam reprehendunt *Doctores in dicta l. ſi emancipati*, cum hæc verba ſocietati adhuc conueniant, inientes enim ſocietatem propria bona conferunt, & communicant, *l. 2. & 3. ff. pro ſocio*, eò magis quia conuenit illi collationi quæ fit gratia leuandæ nauis, *l. 2. ff. ad*

ff. ad legem rodiam de iactu, ibi (*æquissimum est commune detrimentum*,) & in §. 1. & §. *eadem* ibi (*in communi conferre*) & reiectis pluribus definitionibus, ait *Bologne. in rubrica, C. de collat. num. 6.* collationem esse rei non hæreditariæ cum hæreditate coadunatio legitima ad consequendam portionem hæreditatis ascendentium à cohæredibus propter æquitates varias fienda, rationes omitto videndas apud ipsum, solum colligo, quod omnes definitiones tendunt ad hunc effectum, scilicet rem habitam à filio ponendam esse in hæreditate.

Et licèt *Cagnolus in dicta l. si emancipati num. 3.* dicat ponendam esse in hæredita-
27 te propriam rem habitam, nec sufficeret ponere æstimationem colligens ex *textu in l. 3. ff. de collatione bonorum*, ibi (*bona sua conferat*,) & ex *l. 1. §. quamuis, ff. eodem tit.* licet si in hoc melius dicat *Decius in l. si donatione, C. de collat.* vt sufficiat ponere æstimationem rei per *textum in dicta l. 1. §. sed cum partis, vers. sed & sic tantum, ff. de collatione bonorum*, quod à fortiori procedet, quoties res propria non potest in communione poni, arg. *textus in l. dotis, C. de collat.* vbi filia quæ conferre debet dotem cum illam ponere non possit in communione eò quòd stat penes virum, tenetur minus de hæreditate accipere, in illis verbis (*dotis quidem petitio perseuerante matrimonio tibi non competebat, quamuis enim cum intestato defuncto fratri conferre debueras non tamen, eo nomine aduersus maritum tibi actio potuit esse, cum eo minus in partem tibi delatæ successionis patris auferre poteris*,) vndè colligitur quod quando res habita communicationem non habet, solum filius tenetur minus accipere de hæreditate paterna, sic explicant *Alciat. conf. 144. num. 4. & 5. Picus conf. 51. num. 13. Thomat. decis. Macerat. 50. num. 13.* at feudum nullam patitur communicationem cum soli primogenito competat, meritò dicimus illum minus accipere de hæreditate patris teneri, non vero ad dandam partem prætij in pecunia, si illa in hæreditate non reperitur.

Nihilominus, vt veridicè hæc sententia appareat, necesse est videre, si hæc pars prætij detur iure collationis, an petitione hæreditatis, scio enim *Doctissimum illum virum Reg. Rouit. in dicta prag. 24. de feudis à num. 17. cum pluribus seqq.* acriter defendisse debere petitione hæreditatis, consequenter cessat motiuum collationis, imò *num. 31.* ait partem prætij debere, quia prætium fingitur adesse tempore mortis patris non quasi quod abscesserit ab illius patrimonio, & miror quomodo *doctissimus Marinis* difficultatem hanc prætermittat, vnde oportet sententiam *Dom. Rouiti* aliquantulum inuestigari, eiusque fundamenta dissoluere.

Doctissimus ille Regens aduersus communem sententiam plura considerat primo collationem cessare, imò non considerari,
28 quoties res illa quæritur filio post mortem patris, vltra relata per ipsum, constat ex *l. 1. §. si emancipato, ff. de collatione bonorum l. ea demum 6. l. si donatione, & in l. nec emancipati 15. C. de collat. Bald. in l. quoniam nouella num. 2. Paulus de Castro in l. illud num. 3. C. de collat.* latè *Fulgos. in l. illud num. 2. vers. & regula, C. eodem, Alber. in dicta l. ea demum num. 1. Romanus num. 3. & in d. l. nec emancipati num. 1.* inde oritur simplicem donationem per patrem filio fa-
29 ctam morte confirmatam non conferri, ex dictis per *Bart. in auth. ex testamento num. 1. C. de collat. & in l. si donatione num. 4. C. eodem, Crauet. consil. 617. sub numer. 7. lib. 4. Corneus in auth. ex testamento num. 9. C. de collat. Riminal. senior cons. 240. num. 4. & cons. 241. num. 1. lib. 2. Soccin. senior consil. 91. num. 7. ad finem, vers. sed pro se lib. 1.* & latè fundat *Facchin. libr. 5. controuersiarum iuris cap. 80. vers. sed hic*, ad hoc feudum accipit post mortem patris ergo denegatur collatio.

Sed *Andreas* qui fuit author nostræ sen-
30 tentiæ agnoscens hanc difficultatem ait patrem emendo feudum videri donasse filio primogenito, proinde erit conferendum tamquam habitum per donationem non per successionem, quam responsionem refellit *Rouitus* ibi, eò quòd si hoc esset collatio locum haberet, etiam in burgensaticis quæsitis post patris mortem, cum in vita patris dicantur filij habere ius in bonis, iuxta terminos *textus in l. in suis, ff. de liberis, & posthumis*, sic responsio ista redditur dubia.

Tamèn *Andreas* posset defendi, cum maxima sit differentia bonorum allodialium, & feudalium, ius enim illud quod habent filij in bonis allodialibus est cōmune, consequenter non potest tractari de collatione, sed in feudalibus primogenitus est successor vt dixi, cum viuatur iure Frācorū, inde possunt practicari termini collationis respectu non succedentium, secundo ius quod habent in burgensaticis est in spe om-

ninò

nino retractabili, quoniam pater ad libitum de illis poteſt diſponere, at de feudo non datur libera poteſtas cum alterius ſcilicet Principis conſenſus requiratur, imò maxima eſt controuerſia inter *Doctores* videnda apud *Frecc. de ſubfeudis lib. 2. quæſt. 2.* ſi neceſſe ſit exprimere in impetratione aſſenſus adeſſe primogenitum, quando feudum datur ſecundogenito, igitur non eſt bona paritas de bonis allodialibus.

Et quod dictum *Andreæ* poſſit ſubſtineri, vt ſufficiat illa fictio ad dandam colla-
31 tionem, colligo ex *textu* notabili ad hoc
in *l. 1. §. qui ab hoſtibus, ff. de collatione bonorum*, vbi datur collatio bonorum habitorum poſt mortem patris, ſi per legem fingatur habita fuiſſe in vita, ibi (*tamen ad bonorum poſſeſſionem admittetur, & conferet ſcilicet ea quæ moriente patre haberet, ſi ab hoſtibus captus non fuiſſet*) ergo cum hoc feudum fingatur datum in vita filio primogenito, merito collationi ſubiacet.

At *Dom. Reg. Rouitus* conſiderans hanc
32 ſuam reſponſionem poſſe inficiari difficilem proponit inſtantiam, ſcilicet valere in vim ſimplicis donationis non ob cauſam, ſed habita in vim ſimplicis donationis non conferuntur, vt dixi, ergo nullo pacto, ait ille, poterit ſubſtineri *Andreæ*, ac aliorum ſententia.

Reſpondetur dicta hæc per *Rouitum* non tranſire ſine vlla difficultate, nam plures dixerunt donationem ſimplicem fore conferendam, & plura ſunt argumenta ad defendendam hanc ſententiam, vt videre eſt *Bologn. in l. ſi emancipati num. 50. verſ. pro contraria tamen opinione*, & inhærendo communi ſententiæ, quam veram exiſtimo, inquam collationem hanc non fieri quaſi propriè adſit donatio in vita patris, ſed tantum lex fingit in actu acquiſitionis patrem ſtipulaſſe, & acquiſiuiſſe ſibi, & filio primogenito, eo magis cum de natura feudi eſſet, vt ad ſolum primogenitum pertineret, ſtante clauſula iure Francorum, conſequenter videtur conſiderari quædam neceſſitas deferendi illud primogenito.

Vltimò *Dom. Rouitus* conſiderat rationem valdè probabilem ad excludendum hoc ius collationis, dicens collationem fieri quoties velit ille ad ſucceſſionem admitti, *l. 5. de collat. l. à patre, C. de collat.* eſt enim collatio ſucceſſionis acceſſio *Bald. in l. ſi emancipatus numer. 4. C. de collat.* & ſolum habet locum inter eos qui ad ſucceſſionem concurrunt, *Alber. in auth. ex teſtamento num. 3. C. de collat.* ideò filius qui ab hæreditate abſtinuit conferre non
33 cogitur, *l. finali, ff. de collat. dotis, Valaſcus in praxi partit. cap. 13. num. 20.* igitur ſi hæc pars pretij daretur iure collationis, poterit primogenitus abſtinere ab hæreditate in bonis burgenſaticis, & euitaret hanc collationem, ſed hoc eſt falſum,
34 etenim primogenitus tenetur ad præſtandam hanc partem prætij licèt abſtinuerit à ſucceſſione bonorum burgenſaticorum, ita poſt *Reg. Rouit. loco citato numer. 45.* fuit deciſum in Sacr. Conſil. de quo teſtatur *Thorus in compendio par. 2. verbo primogenitus*, ſequitur *Montan. in dicto §. præterea ducatus num. 132. de Marinis libr. 2. quotid. cap. 45. num. 37.* ergo ſignum eſt hanc partem prætij non dari iure collationis, ſed petitione hæreditatis.

Equidem fateor argumentum hoc eſſe ſubſtantialiſſimum ad impugnandam communem ſententiam, vndè bene dixit *Dom. Rouitus* ad viuum velle hoc demonſtrare,
35 ſed poſſem illam ſaluare aſſignando diſparitatem inter vnum, & alterum caſum, nam in bonis habitis in vita eſt iam quæſitum ius filio abſque vllo onere, ſolum fit collatio quoties ad ſucceſſionem adſpirat, at in caſu noſtro lex præbet feudi dominium primogenito cum tali onere, ſcilicet partis, aut vitæ, & militiæ in voluntatem fratris ſecundogeniti, conſequenter ſi abſtinet ab hæreditatem burgenſaticorum non euitat onus impoſitum, ſaltem cum ſuccedit caſus collationis, licet ſtricto rigore attento ſententia *Dom. Reg. Rouiti* validiſſimè, & ſolidis fundamentis ſit roborata, à qua recedere difficile eſt.

Aduertendum etiam erit, quod ſi in hæreditate aliud non reperitur, niſi dictum feudum, non poterit primogenitus cogi ad vendendum feudum, ſed ſo-
36 lum de fructibus illius erit ſatisfaciendum ſecundogenito, ſic conſulit *de Marinis loco citato numer. 10.* colligitur ex doctrina *Andr. in conſtit. in aliquibus* dicentis, quod ſoror pro paragio non poteſt cogere fratrem ad vendendum feudum, ſed ſolum erit aſſignandum ei in cauſam pignoris ad extinctionem ſortis principalis, & ſic fuiſſe deciſum in Sacr. Conſ. teſtatur *Reg. Rouitus in dicta pragm. 24. in fine*, quibus addo *Petrum de Gregor. de paragio quæſt. 38. num. 7. verſ. vnde pro clara, Gallup. in methodo feudali par. 3. cap.*

cap.3. nu. 40. latè prosequitur *Afflict. dicta constitut. in aliquibus col. 9. & seq. vers. quinto queritur.*

Ex dictis oritur hanc quantitatem prætij non estimari habito respectu ad tem-
37 pus mortis secundum opinionem aliquorum, sed tempus factæ emptionis, ita *Franc. de Amicis in tit. de his qui feudum dare possunt, §. ex ijs causari potest in fine fol.96. Minad. in d.constit.in aliquibus vers. de successione n. 32. Reg. de Ponte de feudis lect.7.n.46. Anna sing.200. de Marinis dicto cap.128. in principio, Reg. Ronit. loco citato nu. 51. Montan. vbi supra nu. 131.* sic decisum refert *Gallupp.p.3.cap.4. num. 51.* licèt contrarium dixerint *Reg. Galeot. in addit. ad Medices cons. 124. Marta de succ. leg. p.1.q.23. art.3. nu.44.* & alij apud *Dom.Reg.Capyc.Latro tom.1. consult.25.n.6.*

Verum si feudum passum sit diminutionē ob aliquod accidens, tunc pars prætij erit
38 diminuenda, vt considerat *Reg. Ronitus loco citato num. 53. vers. redeundo, Gallup. nu.53.Montan.nu.131.* sicut si fuerint factę meliorationes in feudo, & facienda erit estimatio illarum ad beneficium secundogeniti, *Ronitus dicto vers.redeundo, Gallupp. loco citato num. 52. & Montan. loco citato numer. 138. in fine*, ait intendi tantum pecuniam expensam pro emptione feudi non vero tituli ad illud, *Reg. Ronitus num. 58.*

Notandum est etiam *Dom.Ronit.loco citato nu.48.vers.tertia illatio, & n.49.* dixisse deberi secundogenito, etiam interesse partis prætij à die mortis patris, licet in hoc con-
39 trarium dixerint *Minadous in constitut.in aliquibus verbo de successione num. 3. Anell. de Amato cons.6.n.14.Montan.dicto.§.praeterea ducatus num. 129.*

Diximus de feudo empto, vt pars prætij conferatur in personam secundogeniti, tamèn potest pater ordinare, vt nulla fiat collatio per primogenitum ex dictis per *Marcell. de Mauro allegat. 52. num. 6. ad finem*, etenim pater poterit prohibere colla-
40 tionem faciendam in bonis allodialibus, iuxta *textum in §.illud auth.de triente, & semisse*, sic poterit prohibere in feudalibus, quæ prohibitio ex coniecturis etiam colligi poterit, vt magis communis sententia est, quam tuentur *Baldus in l. ex parte 39. §. intestato vers.nota, ff familia erciscunda, & cons. 210. num. 1. vers. tertio casu lib. 4. Alberic. in dicto §. intestato, vbi Odofred. & Fulgos. num.1. ad finem vers. in eadem glossa, Decius cons.59. num. 2. vers. sed tamen diligenter, Decian. cons.22. num. 15. vol. 2. Cravet.Cephal.Crassus, Garzia*, & alij apud *Mangil.de imputat.quæst.19.num.5.Molina, Salazar*, & alij apud *de Marinis lib.2.quotidian.cap.85.* quibus addo *Antonium Thomat.decis.Macerat.50.nu.184.vsque ad 201.* vbi plura adducit.

Et inter alias coniecturas, vnam affert *doctissimus aque integerrimus de Marinis dicto cap. 85. per totum*, quoties pater in testamento inæqualiter filios hæredes instituerit, puta primogenitum in feudo empto alijsque bonis secundogenitos ad alia vocando rationem assignat, quia per illam inæqualem institutionem cessat principale fundamentum filij secundogeniti petentis partem prætij, eò quod si feudum non fuisset emptum reperiretur pecunia in arca, quæ omnibus esset distribuenda, nam procedit hoc quando pater generaliter filios hæredes instituerit, non vero si portiones ipse diuiserit, & præcipuè inæquales, allegat ad hoc *Caput in consuetud. si moriatur p:2.§.8. num.11.* & decisionem *Reg. Ronit. 13. circa finem lib. 2.*

41 Quæ sententia colligitur ex *textu in l. ex parte, §. intestato, ff. familia ercifcunde* vbi si pater in assignatione partium totius hæreditatis plus vni ex filijs reliquerit, collatio cessat, quam coniecturam passim admittunt *Doctores*, vt est videre apud *Decium cons.59. nu.2. Papon.cons.154.n.4. Cuiac.in tit.C.de collat.vers.aut diuisio fol.702.* plures alias coniecturas adducit *Thomat.d.dec.50. à num.202.vsque ad 237.* & circa articulum propositum adeas *de Marinis loco citato*, vbi multa.

Hæc tamèn dicta procedunt in feudo empto per patrem, nam in feudo aliter quęsito, aut antiquo solum vita, & militia de-
42 betur secundogenito, quam aliqui loco legitimæ succedere dicunt, ita *Camer.in cap. Imperialem col.2.lit.G.cum seq.vsque ad col.4 lit.S.fol.102.* sequuntur *Petrus de Greg. de vita, & militia q.2.n.1.Camill.Medices cōs.8. n.18.vers.amplius, Minad.consf.1.n.33. Aponte cons.79.n.11.Anna cons.6.à n.3. cum seqq. & cons.120. Franch.decis.20.num.9. Giurba decis.24.sub n. 24. Mastrill. decis.83. num.17. vol.1.Theodor.allegat.81.num.4.Gallupp. in methodo par.3. cap.4. nu.29.* cum alijs apud *de Marinis lib.2. quotidianar. cap.235. in principio.*

Alij dixerunt dari loco portionis feudi sic docet *Andr. in constit. comitibus col. 1.*

verbo comitibus, & baronibus num. 60. Loffred. in cap. 1. §. quid ergo verſ. vel danda militia de inueſtitura de re aliena facta, Molfeſ. conſ. 9. nu. 10. 24. & 29. alij tamen loco alimentorum, *Frecc. de ſubfeud. lib. 3. qu. 19. num. 1. & 2. Camia in cap. ſi aliquem verbo maritata nu. 438. Bammac. in cap. omnes filij quæſt. 7. num. 70.* poſt alios *Mons. in cap. Imperialem num. 224. in fine Reg. de Ponte de poteſtate Proregis §. 4. à num. 24.*

Vndè maxima eſt controuerſia inter *Do-*
43 *ctores*, quomodo taxetur hæc vita, & mili-
tia, quam explanat *doctus feudiſta Capanus in tractatu de vita, & militia q. 6.* vbi allegationes quorundam aduocatorum affert, & prima eſt opinio *Andr. in dicta conſtit. comitibus 1. lectura verſ. item an in domino*, dicentis taxandam eſſe habito reſpectu ad quantitatẽ legitimæ, excepta tamen prius medietate fructuum quæ applicatur primogenito pro ſeruitio Regi debito, colligitur etiam ex *Afflict. in dicto §. præterea ducatus n. 19.* alia verò medietas diuiditur inter fratres computata etiam perſona primogeniti, adinſtar tamen legitimæ. *And.* ſequuntur *Capyc. decif. 158. num. 8. & 211. n. 2. Franch. decif. 62. num. 2. & decif. 525. num. 24. Reg. de Põte de poteſtate Proregis titulo de aſſenſibus regijs, §. 4. num. 29. & conſ. 79. nu. 11. vol. 1. Gizzarel. decif. 37. num. 50. Staiban. ſenior conſ. 2. num. 14. Nouar. in prag. 25. num. 4. de feudis, Belatta in concluſionibus feudalibus concluſ. 14. num. 14. Gallup. dicto cap. 4. nu. 61. Montan. dicto §. præterea ducatus n. 134. Anna conſ. 6. nu. 13. lib. 1. Theodor. allegat. 24. n. 24. & allegat. 81. num. 5. Molfeſ. conſ. 9. num. 16.* & infiniti alij apud *Capan. loco citato*.

Alij verò dixerunt ſimpliciter medietatem remanentẽ æqualiter diuidi inter alios fratres computata adhuc perſona primogeniti, ſic notat *Franciſc. de Amicis in cap. 1. de his qui feudum dare poſſunt verſ. incipiente, ſed hic pulchrum num. 7. fol. mihi 11.* alios allegat *Molfeſ. loco citato n. 8. Martell. Marcian. conſ. 56. num. 5. verſ. vel clarius, Reg. Rouitus in pragm. 24. de feudis num. 4.* quorum ſententiam nouiſſimè in facti contingentia ſecutus fuit *Domin. Staibanus iunior digniſſimus Cõſiliarius æque doctiſſimus* in quadam ſua allegatione impreſſa apud *Capan. loco citato*, vbi plura colligit abſurda ex ſententia illorum dicentium dari loco legitimæ, at quia talia abſurda (ſalua pace tanti Doctiſſimi Senatoris, quem meum Præceptorem agnoſco,) dubia aliquantulum mihi videntur, ideò ad illa erit deueniendum.

Primum abſurdum taliter conſiderat, omne relictum per patrem filio regulariter cum legitima illi debita compenſatur *l. ſi cum dotem, §. ſi pater, ff. ſoluto matri.* tamen non compenſatur cum debito vitæ, &
44 militiæ, iuxta ſententiam *Afflict. dec. 138.*
Rouitus in dicta pragm. 24. num. 9. de feudis, conſequenter non bene dicitur illam debere loco legitimæ, ſed hoc primum abſurdum faciliter diluitur etenim non eſt improbabile contrarium aſſerere, cum plures magni nominis dixerint dari locum compenſationi, vt docent *Anna conſ. 121. à num. 1. cum ſeq. Hodierna in addit. ad Surd. decif. 119. Camill. de la Ratha in theatro feudali part. 12. dilucidat. 78.* & infra lato calamo explanabitur, igitur ſi de hoc eſt controuerſia inter *Doctores*, non poterit tamquam infallibile argumentum ad deciſionem alterius quæſtionis adduci, imò qui hanc ſectantur ſententiam inter alias rationes ponderant hoc, quia dicta vita, & militia præſtatur loco legitimæ, ſic afferre hoc pro argumento eſt petere quæſtionem.

Secundum abſurdum eſt, quia vita, & mi-
45 litia præſtatur de fructibus feudi *Paris de Puteo de finibus feudi rubrica vita, & militia clerico ſecũdogen. n. 18. Minad. conſ. 1. n. 58. Fran. de Amicis in cap. 1. §. illa f. 28. de his qui feud. dare poſſ.* cũ alijs apud *Reg. Tapp. dec. S. C. 44 n. 3.* & legitima datur in corporibus, iuxta *text. in l. ſcimus, C. de inoff. teſt.* imò ſi eſſet loco legitimæ ſequeretur illam non fore præſtandam caſu quo fructus deſeruirent pro ſoluendo ære alieno, quoniam legitima datur deducto ære alieno, & tamen præſtatur vita, & militia licet fructus deficiant ex
46 dictis per *Præſid. de Franch. dec. 121. num. 1. verſ. ſimiliter, Minad. decif. 10. Anna conſ. 4. n. 52. & conſ. 6. n. 14. in fine, Gizzarell. decif. 37. n. 17. Theodor. allegat. 26. nu. 2. Reg. de Ponte conſ. 79. n. 11. Staiban. ſenior conſ. 2. num. 14. Medic. conſ. 8.*

Nihilominus reſpondi poſſet cum *Reg. Tapp. d. decif. 44. num. 4. circa medium* dicente vitam, & militiam debere ad inſtar legitimæ reſpectu quantitatis reſpectu vero aliorum non retinet naturam legitimæ, ſed hæc reſponſio eſt nimis generalis, qua generalitate omnes difficultates vnica ſolutione diſſolutę remanerent, vndè vt ſigillatim adſit reſponſio; inquam non mirum ſi hæc non conſiderentur in vita, & militia, cum ratio qua præſtatur vnum, non ſit

qua

qua præstatur aliud, sed longè diuersa, quoniam, vita, & militia præstatur filio secundogenito ad vitam, consequenter non oportet dare in proprietate, eò magis, cum non possit dari de corpore feudi, stante quod ius illud est indiuiduum, & esset contra formã inuestituræ iuris Francorum, solum est difficultas si debeat præstari, vt onus feudi, an vero fructuum; & *Doctores* citati dixerunt
47 esse onus feudi cum alijs apud *Capa. de vita, & militia quæst.6. nu.5.* quibus addo *Andr. in dicta constitut. comitibus 2. lectura in principio, Parid. de Puteo de reintegrat. feudorum titulo de finibus feudi cap.4. nu. 7. Petrum de Grego. de vita, & militia quæst. 3. à num.1. Camer. dicto cap. Imperialem fol. 102. à tergo col.1. lit. M.* vbi *Capyc. fol. 101. Cannet. in cap. volentes fol.100. vers. est etiam onus col.1. num. 10. Cum. in cap. si aliquem verbo onere nu. 3. Bammac. in dicto cap. qui clericus num.192. Molfes. cons.9. nu.11. Marcian. cons.56. sub num. 3. vol. 1.* ex doctrina *Andr. in cap. 1. §. quid ergo vers. vel esset onus feudi de inuestitura de re aliena facta*, vbi inter alia onera feudi numerat hoc vitæ, & militiæ, qua opinione retenta resoluitur alia instantia quare vita, & militia præstanda sit, licet fructus non extent, eò quod cũ sit onus feudi non considerat perceptionem fructuum.

Imò retenta sententia illorum dicentium præstari vitam, & militiam ex fructibus feudi, ac illorum esse iuxta opinionem *Napodani in consuetud. & si testator num. 33. & glosa in dicta constitut. comitibus, Aponte cons.79. nu.1.* & aliorum de quibus *Capan. dicta quæst.6. n.6. & Gallup. dicto cap.4. n.65. & 67.* tamen non ex hoc oritur quod si fructus non extent vita, & militia denegatur, quoniam feudatarius in genere tenetur alere secundogenitum, sic obligatio respicit personam feudatarij, sed prętatur quantitas de fructibus, vndè videtur habere hęc obligatio quid mixtum, vt benè ponderat *Reg. Tappia dicta decis.44. num.4. circa medium vers. tamen id procedit respectu obligationis.*

Ex eisdẽ oritur responsio quare legitima datur deducto ęre alieno, non sic in vita, & militia, nam legitima respicit totum patrimonium, quod cõsideratur deducto ęre alieno, vt vita, & militia respicit solum feudum, & debita respiciunt totum patrimonium, tàm feudale, quàm burgensaticum,
48 ita vt detur contributio ad soluenda onera, tam de bonis allodialibus, quã feudalibus, *Bottill. de Success.* eum respiciant vtrumque heredem, *Prases de Franchis decis. 159. Anna allegat. 96. 126. & 127. Anna filius cons. 4. Aponte cons.52. nu.3. & 29. Lanarius cons.80. n.4. Bilotta conclus. feudali 11. per totam, Reg. Galeota tomo 2. controuersiarum illustrium cap.21. num.29. & 32. Dom. Reg. Capyc. Latro consult.9. & 10. Reg. Rouitus cons.9. num. 8. vol.2.* videndus est *Consil. Marcian. cons. 35. vol.1.* consequenter si onera hæreditaria respiciunt non solum hæredem in feudalibus, sed etiam in burgensaticis, & sic totum patrimonium, vita, & militia respicit solum feudum, non mirum si non est ad instar legitimæ, scilicet, vt deductis oneribus in fructibus feudi præstetur, solum respicit onera in genere, cum diminuto feudo penes primogenitum ob talia onera illa diminuatur, puta vendatur, &c.

Tertium absurdum est quia legitima debetur deducto ęre alieno, vt dixi, & tamèn in solutione vitæ, & militiæ nulla fit dedu-
49 ctio adhoæ, vt colligitur, ex *Afflicto decis. 152. n.5. & 6. in fine Franch. decis.20. n.11.* & latè tradit *Capan. de iure adhoa quæst.28. per totam*, sed hoc absurdum nullam videtur habere subsistentiam, eò quod solutio adhoæ est primogeniti, loco enim seruitij militaris successit solutio adhoę, dicit *Andr. in cap. 1. de Capitaneo qui curiam vendidit, Freccia de subfeudis authoritate 5. n.8. Anna cons.3. n.6. Iacob. de Ayello de iure adhoa n.52. Consil. Theodor. allegat.81. n.36. Marcell. de Mauro allegat.21. nu.3. vol.2.* sub quo determinato seruitio videtur facta concessio in Regno, vt declarat *Afflict. in preludijs feudorum nu.137. & 138.* & si fiat concessio cum remissione adohæ non esset feudum *Reg. de Ponte cons.30. n.20. lib.1. Thorns in addit. ad Salernitanum decis. 51.* consequenter non mirum si nulla fiat deductio, imò, si benè attendamus, deductio est facta; eum in liquidanda hac portione vitę, & militiæ de fructibus feudi medietas primogenito assignatur pro seruitio prętando, vt in principio diximus.

Quartum argumentum, seù absurdum colligit ex hoc, nempè legitimam non prętari in linea collaterali, vita, & mi-
50 litia datur, iuxta notata per *Loffred. in paraphrasi feudorum cap. 1. §. quid ergò vers. dubitatur si moritur auunculus de inuestitura de re aliena facta, Capyc. dec. 211. Franch. decis. 73. num.18. Intrigl. de feudis centuria 2. art. 73.* addo *Andr. de Georgio allegat. 9. nu. 21. Aponte de potestate Proregis*

*gis titulo de refut. feudorum ſub nu.*41. ſed meo iudicio abſurdum vocari nequit quod communem ſententiam pro ſe habet, quoniam plures *Doctores* dixerunt in linea collaterali non dari vitam, & militiam, ita *Cannet. in cap. ſi aliquem quaſt. incip. at pulchra, & nodoſa quaſtio, Cumia ibidem verbo maritata num.*431. *vſque ad* 472. *Lancea ibidem quaſt.*20. *Medices conſ.*8. *Anna conſ.* 6. *Theodor. allegat.* 20. *Gallup. p.* 3. *cap.* 4. *n.* 56. *Thorus in compendio tomo* 3. *p.* 3. *verbo vita, & militia, Gizzarell. deciſ.*37. *num.*18. *Nouar. in collect.*107. *ad prag. nu.*17. *Montanus dicto* §. *praterea ducatus ſub nu.* 105. igitur ſi tot *Doctores* contrarium dixerint, quomodo ad aliam decidendam quæſtionem contraria ſentẽtia poteſt adduci, imò hac attenta etiam ceſſaret abſurdum, eò quod *Doctores* illi affirmant dari vitam, & militiam tamquam exiſtente ratione conſiderata in linea deſcendenti, ſcilicet excluſionis à ſucceſſione, ſic non eſt validum hoc argumentum, cum ratio qua præſtetur legitima non ſit eadem qua datur, vita, & militia, vndè ſolum colligitur ceſſare pręſtationem vitę, & militię in vno caſu, & non in alio.

Idem tamèn *Dom. Conſiliarius* adducit duas rationes ad fundandum, quod vita, & militia non datur loco legitimæ, vt videre eſt in dicta ſua allegat. at quia meo paruulo ingenio videntur in idem coincidere, ideò omitto, & reſponſio ex dictis colligi faciliter poterit.

Miror tamen de tot *Doctoribus* hanc ſententiam ſectantibus, ſcilicet dari loco legitimæ, & iuxta illam liquidandam fore, quomodo non adducant rationem, vt videre eſt apud *Capan. loco citato*, vndè pro tenuitate mei ingenioli, vnam conſideraui, de iure primæuo feudorum ſucceſſio omnibus filijs compctebat pro æquali portione excluſis tamèn fęminis, iuxta textum *in cap.* 1. §. *fęmina de ſucceſſione feudi, cap.* 1. §. *cum vero de his qui feudum dare poſſunt cap.* 1. §. *& quia vidimus eodem titulo*, erat enim hoc ius Longobardorum teſtatur *Andr. in dicto* §. *praterea ducatus, vbi Afflict. & deciſ.* 119. *Iaſon in praludijs feudorum num.* 100. latè *Thomas de Marinis de feudis titulo* 3. *de genere, & qualit. feudorum num.*13. *Roſſental. de feudis cap.* 2. *concluſ.* 46. de iure tamèn Francorum ſolus primogenitus ſucceſſit, vndè ſi feudum ad ſolum primogenitum pertinet, fructus illius ei tantum contingere deberent, fru-
51 ctus enim ſunt ſequela dominij, *l.* 1. *C. de condict. indebiti l. fructus l. herennius, ff. de vſuris, l.* 1. *&* 2. *C. de pignoratitia actione, Cephal. conſ.*63. *nu.*3. *& conſ.*131. *num.* 14. *& conſ.*215. *nu.*49. *lib.*2. *Gratian. tomo* 2. *diſcept. forenſ. cap.*400. *num.*4. ex quibus deducitur, quod ſi fructus ęqualiter eſſent diuidendi inter primogenitum, & ſecundogenitum, excepta illa medietate, quæ pro ſeruitio præſtando in primogenitum ſolum confertur, videretur quædam communis ſucceſſio, quod abſurdum eſt, igitur erit inęqualis facienda diuiſio, vt appareat ſolam ſucceſſionem eſſe primogeniti.

Confirmatur ratio, quoties filius excluditur à ſucceſſione paterna toties videmus ei aliud non dari, niſi portionem legitimæ, tàm ſi excluſio fiat per patrem, quàm per legem vulgatis iuribus, ergo ſolam legitimam poſſet ſecundogenitus petere iam quod excluditur à feudo, at quia determinatum repetitur vitam, & militiam ei præſtandam, non mirum ſi illius liquidatio ad inſtar legitimæ erit facienda.

Fateor tamèn hoc fore remittendum iudicis arbitrio, qui conſiderabit quantitatem fructuum, numerum liberorum, & exiſtentiam aliorum burgenſaticorum, pone quod plures ſint poſt primogenitum, & nulla alia exiſtebant burgenſatica, tenuis eſſet portio vitæ, & militiæ illo modo conſiderata ex quibus iudex arbitrabitur.

Ex dictis oritur notabilis difficultas pone quod per multum temporis ſpatium primogenitus non ſoluerit hanc vitam, & militiam, ſi poſſit ſecundogenitus petere intereſſe à die mortis patris, & videtur dicendum affirmatiuè cum detur logo legitimæ, vt diximus, at in legitima fructus debentur
52 à die obitus patris notant *Praſes de Franchis deciſ.*558. *nu.*8. *Surdus deciſ.*25. *nu.*26. *Anton Faber in titulo Cod. de vſuris, & fructibus rei legata definit.* 1. 3. *&* 11. *de Marinis lib.* 1. *quotid. cap.*200. *in principio, Giurba deciſ.*65. *nu.*6. *Griuella deciſ. Dolana* 98. *Cancer. p.* 1. *variarum cap.*16. *n.*79. *Hodierna in repetit. l. hac edictali quaſt.* 30. *nu.* 1. *&* 2. *Mercul. Merlin. de legitima lib.* 2. *tit.* 1. *quęſt.* 1. *Reg. Rouitus conſ.* 20. *&* 21. *tom....* *Praſes Amatus conſ.* 39. *Fontan. tomo* 1. *deciſ.* 91. *&* 92. *& tomo* 2. *deciſ.*492. igitur ſi vita, & militia præſtatur loco legitimæ, intereſſe illius curret à die obitus patris.

Accedit ratio, nam & ſi maxima ſit quæſtio inter *Doctores* ſi detur intereſſe intereſſis, tamèn communis eſt reſolutio illum

lum debere si principaliter, & iure actionis
53 peti possit colligitur, ex *Pisanel. in addit. ad Afflict.decis.291.Franch.decis.254. Anna cons.48. à num 9. Lanar. cons. 79. num.6. Mastrill. decis. 245. Milanes. decis.8. lib.1. Castillus decis. 29. Giurba decis.24. Reg.Galeota in addit. ad Camil. Medices cons. 86. nu.15. de Marinis lib.1. quotidian. cap. 199. num.3.* post plures *Fontan.decis.204.& 205. Francisc. Maria Prato practicarum cap. 12. num. 30. cum seq.* omninò videndus ad articulum in genere si detur interesse interessis, cum omnes adduceat, & elegantissimè more suo discutrit, *Thorus in supplemento verbo interesse tertiarum,* solum est difficultas quando datur iure actionis,sed ex mora, vt videndi sunt *Reg.Rouitus decis.9. & Dom. Reg. Capyc. Latro consult.59. per totam,* sed nulli dubium est vitam, & militiam præstari iure actionis, cum detur conditione ex
54 lege scilicet ex *constitut. comitibus*, docent *Paris de Puteo de finibus feudi cap.40. n. 27. Bammac.in cap.qui clericus quæst.10. n.169. & num. 203. Gizzarell. decis. 37. quæst. 3. Capan. de vita, & militia quæst.34.nu.1. & per totam,* & ante eos docuit *Napodan. in consuetud. quod si aliquis lit. G. vers. vita, & militia,Campagna in cap.alienationis n.25.* merito dici poterit currere interesse à die obitus patris.

Alij tamèn dicunt non dari hoc interesse,
55 ita *Molfes. cons. 9. à num. 3.* sequitur *de Marinis omni auo laudandus lib. 2. quotid. cap. 246.* qui decisum refert, allegant *textum in l. neque eorum, ff. de vsuris*, ex quo colligunt non dari fructus fructuum, sed vita,& militia datur ex fructibus, ergo non est præstandum interesse ex illo.

Augent rationem, ex eo quia quantitas est illiquida, consequenter non patit interesse,quę est *Capani de vita,& militia q.32. nu.20. vers. sed ego dubito*, & licet nihil adducat,posset confirmari ex dictis per *Docto-*
56 *res*, scilicet moram non constitui in illiquidis,*Afflict.dec.205.Mōterius dec.Arag.6.n.5 Verall.dec.298.par.1. Surdus decis.179.n.13. Reg.Rouitus dec.90.n.21. Thorus in compendio p.1. verbo mora, Theodor. alleg. 40. nu. 45. Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 59. num. 24. & tomo 2. decis.133. nu. 17. Dom.Cons. Staiban. controuers. forens. cap.78. nu.1. & 2. Francisc. Maria Prato tomo 2. discept.forens.cap.49. num.27.cum seqq. Larrea alleg. fiscali 41. nu.4. Gaspar Thesaur. lib.3. quæstionum forensium quæst. 71. Thorus compendio p.2. verbo declaratio iudicis*, sic cum non sit adhuc liquidata quantitas vitæ, & militię nulla datur mora,consequenter nullum currit interesse.

Verum huius sententiæ fundamenta non agnosco validiora, quoniam *textus in dicta l. neque eorum*, non determinat casum in
57 genere, sed tantum loquitur de fructibus iudicis officio debitis, vt ex verbis cōstat, ibi (*neque eorum fructuum qui post litem contestatam officio iudicis restituendi sunt, vsuras præstari oportere*) proindè non mirum si interesse negatur, etenim non datur
58 interesse interessis, *l. vt nullo modo*, *C. de vsuris l.finali, C. de vsuris rei iudicatæ l.improbum,C.ex quibus causis infamia irrogetur & in l.placuit,ff.de vsuris*, notant post antiquos *Menoch. de arbitrarijs iudicum lib. 2. casu 119. nu.18. & cons.1181.nu.6.& 7. Peregr. cons. 85. num. 18. & 19. vol. 3. Anna cons.48. n.16. Theodor. allegat.40. num.53. vers.& denique, Minadous decis.17.Præses de Franch.decis.254.nu.14.Anton.Faber.in suo Codice lib.4. in titulo de vsuris definit. 4. & 23.Cartar.dec.28.Christin. decis.Belgic.105. nu.3.tomo 4. Giurba dec.24.n.15.Larrea dec. 84. Fontan. decis. 204. & 205.* plures alij apud *Pratum dicta obseruat. 12. à nu. 19. de Marinis lib.1.cap.199. Reg. Rouitus decis.9. Dom.Reg. Capyc.Latro tomo 1. consultat. 59. per totam,* & vsuræ fructuum nomen retinēt *l.vsura,ff.de vsuris*, ibi (*vsura vicem fructuum retinent*,) ergo si in dicta *l. neque eorum*, fit mentio de fructibus debitis iudicis officio, non erit facienda extensio quoties debentur iure actionis, sicui dicitur in interesse, *Doctores* citati, & sic intelligitur *glosa in l. cum autem, §. cum redhibetur verbo præstabit, ff.de ædilitio edicto*, quæ dicit dari fructus fructuum, sed supra probauimus vitam, & militiam dari conditione ex lege, ergo poterit parere interesse à die mortis patris.

Imò si vera esset hæc ratio, nunquam daretur interesse vitæ, & militiæ, etiam facta interpellatione quoniam simpliciter ex illa destruitur talis petitio, & impeditur potentia producendi, quod omninò est falsum.

Ad aliam verò rationē facilis est responsio, illam procedere in interesse producendo ex mora non præstandi debitum,quæ ob illiquiditatē debiti nō nascitur, & illud sit illiquidum sui natura ex dictis per *Bellon. dec. 118. & per Dom. Reg. Capyc. Latro decis.133. tom.2.* at in casu nostro quantitas vitæ, & militiæ sui natura non est illiquida,

quasi

quasi quod difficultas in eo esset, sed statim potest liquidari, solum mora est primogeniti in non præstando illam secuta morte patris.

Et si hoc procederet, sequeretur neque debere præstari fructus legitimæ à die mortis patris, sed tantum à die interpellationis, cum adhuc illa quantitas illiquida sit, & tamen hoc est falsum ex dictis supra, ergo etiam falsum erit in vita, & militia, quæ loco legitimæ datur.

Notandum etiam erit hanc vitam, & militiam debere filio secundogenito, etiam de
59 feudo materno, in quo primogenitus successit, ita *Petrus de Greg. de vita, & militia quæst.5.nu.4. vers. amplio secundo, Intrigl. de feudis centuria 1. quæst. 37. Consil. Marcel. Marcian. cons.56. per totum*, nam *constitutio comitibus*, loquitur per dictionem parentũ, quorum appellatione venit pater, & mater, *l. parentum appellatione, ff. de verb. signif.* eò magis quia procedit ratio exclusionis, qua datur vita, & militia.

In qua vita, & militia pater non habebit vsumfructum, cum non detur vsusfructus,
60 vulgatis iuribus *Consil. Marcian. d. cons.56. nu. 5. & n.6.* ait priuari patrem etiam commoditate, sequitur eum *Capan. de vita, & militia quæst.19. num. 11.* allegat *Præsid. de Franch. decis.10. num.10. Boer. decis.109.*

In hoc tamèn aliquantulum dubitatio, scilicet si pater priuetur etiam commoditate scio *Doctores* non simpliciter asserere quod prohibito vsufructu dicatur prohibi-
61 ta commoditas, quoniam in *l. finali, C. de vsufructu*, caueri videtur patrem habere vsumfructum in vsufructu filij, in illis verbis (*si vsufructus per seruum acquisitus, vel per filiumfamilias, capitis diminutione filij magna, vel media, vel morte, vel emancipatione, vel serui quandocumq; alienatione, vel morte, vel manumissione possit adhuc remanere, & ideò sancimus in huiusmodi casibus, neque si seruus, vel filiusfamilias in præfatos casus inciderit, interrumpi patri, vel domino vsumfructum qui per eos acquisitus est, sed manere intactum*,) vndè colligitur aduersari regulæ communi, quod non detur vsusfructus vsusfructus, tamèn *Doctores* cõmuniter intelligunt hunc *textum*, quoad commoditatem, scilicet vt pater commoditatem quam habet in vsufructu filij non amittat per illius obitum, ita *Roder. Suarez in quæstione in materia maioratus num.11. circa finem, & num.12.* igitur videtur dicendum in casu nostro quod licet pater non habeat vsumfructum in vita, & militia debita filio, habebit commoditatem, sicut in ipso feudo, in quo licet non habeat vsumfructum debetur ei com-
62 moditas, vt ex *Iacobo de Beluiso in cap. 2. de fratribus de nouo beneficio inuestitis, & in l. cum oportet in fine, C. de bonis quæ liberis*, notant *Iason in l. filiusfamilias col. penult. ff. de leg. 1. Loffred. cons.10. Molina de Hyspan. primogenitura lib.1. cap.19. nu. 33. vers. sed quando, Iacobus de Franch. in cap. 1. §. valuasores de his qui feudum dare possunt, præses de Franch. dicta decis.10. n.9. & 10. Aponte cons.19. nu. 10. Surd. cons.116. n.33. & 34. lib.1. Mastrill. dec. 82. num. 6.* & alibi dixi.

Ex quibus communis est distinctio, quod si vsusfructus fuerit prohibitus ex dispositione hominis, puta testator prohibuerit acquiri vsũfructũ in re filio per illũ relicta, sicut mater poterit vsumfructum prohibere viro
63 suo ne illum acquirat in bonis filio relictis *auth. excipitur, C. de bonis quæ liberis*, quod procedet etiam quoad legitimam, *Præs. de Franch. decis.161. Gratian. decis.76.* pluries decisum refert *Thorus in compendio par. 2. verbo prohibitio facta per testatorem, Marta cons.88.* licèt contrarium dixerit *de Marinis lib.2. quotid. cap.128. Marius Cutell. de donat. contempla. matrimonij tractatu 1. discursu 2. particula 15. à num. 17.* tali casu dicitur etiam prohibita commoditas patri, sed si vsusfructus fuerit prohibitus per dispositionem legis, tunc commoditas prohibita non censetur, nam mitius agitur cum lege quam cum homine, vndè in casu nostro licet sit prohibitus patri vsusfructus in vita, & militia filij, non tamèn diei debet illum priuari commoditate.

64 Imò *Angel. in §. igitur col.3. n.5. instit. per quas personas nobis acquiritur* simpliciter ait cõmoditatem prohibitã non dici per prohibitionem vsusfructus, cuius opinionẽ singularẽ appellat *Iason in l. cum filio, n.157. ff. de leg. 1.* colligentes ex *textu in l. plenum, §. equitij ff. de vsu, & habitatione, & in l. filio, ff. eodem*, vbi si fuerit relictus vsus rei filio familias, acquiritur patri commoditas, & tamèn vsus filij personæ cohæret, *§. 1. in principio institut. de vsu, & habitatione* docent *glosa, & Bart. in dicta l. finali in fine, C. de vsufructu, Cassaneus in Consuetud. Burgun. rub.6. §.3. Gualdens. de arte testandi tit.6. cautela 16. nu.3. Suarez in quæstione maioratus num. 15.* assignant rationem, quia magna est differentia inter commo-

mo-

moditatem, & vsumfructum, vsusfructus enim non extinguitur morte filij, sed patris
65 simul *l. finali*, *§. finali*, C. *ad Tertull. & in dicta l. finali*, C. *de vsufructu*, at in commoditate contrarium dicitur, cum sola morte filij extinguatur, *l. necessario*, *§. finali*, *ff. de periculo, & commodo rei vendita*, & in dicta *l. finali* proindè non mirum si per solā prohibitionem vsusfructus non dicatur prohibita commoditas, licet in hoc *Angeli* sententia non est tuta, vt videre est apud *Molinam de Hyspanor. primog lib. 1. cap. 19. n. 33. Caldas Periera in l. si curatorem habens verbo læsis nu. 145. vers. qua Angeli decisio*, & contrarium latè comprobat *Riminald. iunior doctissimus quidem in §. 1. à num. 194. cum seqq. institut. per quas personas nobis acquiritur*.

Et *Aluarot. in cap. 1. qui feudum dare possunt, & in cap. 1. de natura successionis feudi*, ait posse patrem stare simul cum filio, illumque cogere ad communicandum fructus feudi, colligens ex *textu in cap. 1. §. 1. de duobus fratribus*, sequitur *Paulus de Castro cons. 454. col. vltima vers. ad tertiū quæsitum*, *Alexander cons. 48. lib. 2.*

Notandum est etiam vitam, & militiam fore præstandam secundogenito, etiam de
66 feudo ex pacto, & prouidentia, docent *Freccia de subfeudis lib. 3. titulo de feudo inter feuda ex pacto, & prouidentia differ. 3. circa medium*, *Fabius de Anna cons. 6. n. 16. vol. 1. Gallupp. in methodo p. 3. cap. 4. n. 44. cum seqq.* cum militet eadem ratio exclusionis, nam Princeps inuestiendo Titium de feudo, videtur vocasse primogenitum in illa concessione pro liberis, proindè præstanda erit vita, & militia.

67 Dubium tamen est si feudum fuisset cōcessum franchum ob omni onere dicatur etiam franchum à tali onere vitæ, & militiæ, & ex dictis per *Petrum de Gregor. de vita, & militia quæst. 5. n. 9. & de paragio quæst. 22.* colligitur hoc onus remissum videri, cuius sententiam impugnat *Capan. de vita, & militia quæst. 27. per totam*, qui licet plura adducat, tamen mihi apparent infructuosa, eò quod vnica ratione poterit hæc contraria sententia defendi, & illam *Petri de Gregor.* reijci, nam in feudo plura onera considerantur, scilicet adhoæ, & releuij, vndè quando Princeps concessit feudum franchum ab omni onere, intelligitur remisisse onus feudi respiciens suum fauorem, quoniam vnusquisque potest fauori proprio renunciare, at onus vitæ, & militiæ non est feudi, sed fructuum, secundum multos, quos prius adduxi, consequenter si Princeps remittit onus feudi, non intelligitur de vita, & militia, cum verba de illa non sonent.

Imò, data opinione illorum dicentium esse onus feudi, adhuc non videtur remissum, quoniam non præsumitur Principem
68 voluisse tertio præiudicare, *l. 2. §. merito, §. si quis à Principe, ff. ne quid in loco publico cap. ex tuarum de authoritate, & vsu pallij, cap. super eò de officio delegati l. nec auus, C. de emancipat. liberorum*, notant *Felin. in cap. causam quæ, verbo interpretatio extra de rescriptis*, & Principis rescripta, quibus tertio præiudicium affertur non dicuntur de mente illius, & si motu proprio emanant, *Aretin. cons. 15. num. 6. Gozadinus cons. 9. num. 24. Parisius cons. 1. num. 84. & cons. 11. num. 12. vol. 1. Soccinus iunior cons. 77. num. 26. vol. 1. Menoch. cons. 264. nu. 20. vol. 3. & de arbitrarijs quæst. 9. num. 11.* itaque dicitur potius circumuentus Princeps quàm tertio velit præiudicium afferre, *Aponte cons. 59. n. 35.* licet de modico agatur præiudicio *Riminald. iunior cons. 6. num. 68. vol. 1.* igitur ne frustratoria sit illa immunitas erit intelligenda solum quoad onera respicientia fauorē Principis, & non alterius.

Imò illa immunitas concessa erit intelligenda de oneribus extraordinarijs tan-
69 tùm, non de ordinarijs iuxta doctrinam *Bald. in l. fistulas, §. frumenta ff. de contrahenda emptione* dicentis vendita re sub assertione illam esse liberam ab omnibus decimis intelligi de extraordinarijs nō ordinarijs, quam commendat *Cremensis sing. 108.* sequuntur *Cancer. p. 1. variarum titulo de decimis n. 13. Card. Tuscus pract. lit. V. cōclus. 51. n. 5. Mangil. de euictionibus quæst. 24. nu. 44.* decisum refert *de Bottis in addit. ad Bart. in l. sed & si quis, §. quæsitum, ff. si quis cautionibus*, *Thorus in compendio verbo decima lib. 1. Riccius in praxi tomo 2. resolut. 323.*

SVMMARIVM.

1 *Vita, & militia præstari debet filio naturali tantum secundum plures.*
Quod Author *non admittit*, n. 4.
2 *Vita, & militia secundum multos datur loco alimentorum.*
3 *Alimenta præstanda sunt, etiam filijs spurijs.*
5 *Ratio ampliat, & restringit dispositionem.*
6 *Assi-*

6 *Assignatur differentia inter exclusionem naturalis, & muti, surdi, vel clerici.*
7 *Priuatio supponit habitum, & multa* iura *ponderantur ad propositum.*
8 *Vita, & militia datur loco legitima, & quomodo taxetur loco fructuum.*
9 *Vita, & militia non datur filio naturali, etiam de feudo materno.*
10 *Vita, & militia nō praestatur filio adoptiuo.*
11 *Vita, & militia praestanda secundogenito, datur licet ille diues sit.*
Verum si secundogenitus acquisiuerit aliquod ex persona fratris primogeniti compensatur illud.
12 *Soror tenetur compensare in portionem paragij sibi debiti per fratrem si aliquid habuerit occasione illius.*
13 *Vita, & militia est praestanda etiam fratri clerico.*
Quod procedit licet sit Cardinalis.
14 Cardinalis *succedit in feudo secundum sententiam plurium.*
15 *Vita, & militia praestanda erit primogenito si ille renunciauisset successionem feudi.*
Sic debetur si fuerit ingressus in religionem.
16 *Vita, & militia debet praestari muto, surdo, vel caeco.*
17 *Vita, & militia si praestari debeat secundogenito facta refutatione feudi à patre primogenito.*
18 *Refutatarius accipit feudū ex contractu.*
19 *Vita, & militia praestari debet secundogenito coniuncto, ex vno tantum latere, sed ex quo feudum prouenit.*
Quod procedit etiam in successione aui, & tritaui.
20 *Vita, & militia praestari debet nepti ex secundogenito defuncto ante patrem, secus si post.*
Et si plures fuerint filij solum inspicitur persona patris defuncti.
21 *Vita, & militia si praestanda sit patruo, & impugnatur* Capanus.
22 *Vita, & militia si praestanda sit nepti ex secundogenito, vel paragium.*
23 *Vita, & militia non praestatur secundogenito rebelli.*
Licet si fuerit per Regem restitutus recuperabit etiam pro tempore praeterito.
Quod intelligit Author, *si restitutio fiat ex iustitia.*
24 *Restitutus ad officium, an recuperet emolumenta percepta.*
25 *Officialis priuatus si fuerit restitutus non recuperat primum locum, idem dicitur si officium fuerit alteri collatum.*
26 *Vsusfructus extinctus ob capitis diminutionem non reuiuiscit restituto vsufructuario.*
27 *Ponderatur* textus in auth. idem de Nestorianis, C. de haereticis, *& affertur intellectus* Iasonis.
28 *Alimenta futura non veniunt sub confiscatione.*
29 *Iura in futurum debita, vel sub conditione non comprehenduntur sub confiscatione.*
Et si illa iura futura habeant causam de praeterito.
30 *Bona quaesita post publicationem non comprehenduntur sub confiscatione.*
31 *Feuda non veniunt sub confiscatione, excepto crimine laesae maiestatis.*
Quod intelligitur si feudum fuerit ex pacto, & prouidentia, secus si fuerit hereditarium.
32 *Confiscatio an comprehendat bona sita extra territorium bannientis, &* Author *distinguit plures casus.*
33 *Bona pertinent ad fiscum loci in quo bona sunt, licet delictum alibi commissum sit, sed* Author *aliud intelligit.*
34 *Resoluitur* textus in cap. faelicis de paenis lib. 6.
Et textus in cap. cum secundum de haereticis lib. 6.
35 *Pater potest exheredare secūdogenitum à vita, & militia ex iusta causa.*
36 *Vita, & militia praestita secundogenito extinguitur per illius obitum, & non transit ad suos heredes.*
Secus si prius obijsset, quia transmittit ius petendi ad filios.
37 *Ius confiscandi non comprehenditur sub concessione meri imperij.*
38 *Vita, & militia extinguitur commissa rebellione per primogenitum, & sic feudum fuerit deuolutum Regi secundum sententiā* Francisci de Amicis.
39 *Onera contracta super feudum extinguuntur deuoluto feudo ad Regem.*
Quod non procedit si onera fuerint contracta occasione ipsiusmet feudi.

ARGVMENTVM.

Enumerantur personę, quibus praestanda est vita, & militia, quibus verò denegatur, & impugnatur *Capanus de vita, & militia quaest.* 18. *à num.* 13. in illa quaestione si praestanda sit patruo, scilicet fratri defuncti, sic si veniat sub confiscatione bonorum, indè

indè resoluitur controuersia si veniant sub confiscatione bona sita extra territorium bannientis, affertur sententia *de Marinis lib. 1. Quotid. cap. 35.* & Author aliter intelligit.

THEOREMA CX.

IN præcedenti Theoremate vidimus quomodo excludatur secundogenitus à successione feudi per primogenitum, & de parte prætij feudi empti per patrem ipsi præstanda, ac etiam de vita, & militia feudi non empti, pro maiori dilucidatione congruum mihi videtur videre de alijs personis quibus erit necnè danda hæc vita, & militia, simulque alios congeram casus.

Et primo dubitant *Doctores*, si vita, & militia erit præstanda filio naturali tantum, qui ad feuda non admittitur ex dictis in principio, & plures inuenio dicentes dan-
1 dam esse, ita *Paris de Puteo de reintegratione feudorum cap. 4. sub num. 14. Petrus de Gregor. de vita, & militia quæst. 4. num. 8. in tractatu de paragio quæst. 8. nu. 3. quæst. 23. num. 4. & 5. & de successione feudi part. 7. quæst. 8. num. 7. Molina de Hyspanorum primog. lib. 2. cap. 15. num. 42. & 64. Morotus de tregua, & pace quæst. 30. nu. 11. Bammac. in cap. si clericus num. 172. si de feudo defuncti, Surdus de alimentis titulo 1. quæst. 9. per totam, & quæst. 25. num. 29. cum seqq. titulo vltimo quæst. 38. num. 7. & priuilegio 35. num. 4. Gallupp. vbi supra num. 34. Franch. decis. 20. num. 5. vers. quia ex hoc, Reg. de Ponte in titulo de assensu regio, §. 4. num. 28. Reg. Tappia tomo 6. iuris regni titulo 18. de vita, & militia*, assignant
2 rationem, quia vita, & militia datur loco alimentorum, vt ex *Freccia de subfeudis lib. 3. quæst. 19. num. 1. & 2. Petrus de Gregor. de vita, & militia quæst. 2. nu. 11. Cumia in cap. si aliquem verbo maritata num. 438.* cum alijs adductis per *Gallupp. dicto cap. 4. num. 26.* & nos alibi diximus cum *Montano in dicto §. præterea ducatus n. 124.* sed æqualis est conditio filiorum legitimorum, & naturalium tantum quoad portionem alimentorum, ex *Tiraquell. de nobilitate cap. 48. n. 35. ex Card. Paleoto de notis, & spurijs cap. 48. num. 3.* latè *Surdus de alimentis tit. 5. quæst. 9. nu. 5.* cum illis
3 præstentur, & si spurijs saltem ad necessitatem si non ad decentiam, secundum *Bald. Alexand. in l. si maritus, ff. soluto matrim. Surdus de alimentis in titulo 1. q. 1. 2.* Bottill. de Success.

& 3. Benitend. dec. 22. Cord. in l. si quis à liber. ff. de liber. agnoscendis, Franch. dec. 283. Gabriel communium conclusionum in titulo de alimentis concl. 1. Gama decis. 201. Thesaur. decis. 211. Costa de remedys subsidiarijs remedio 106. num. 4. consequenter si ratio vnius militat in altera dicendum erit hanc portionem vitæ, & militiæ fore præstandam filio naturali tantùm.

4 Alij verò contrarium dixerunt nullo modo dari hanc vitam, & militiam, ita *Cannet. in cap. si aliquem verbo, & pariformiter num. 4. Mastrill. decis. 85. per totam, Nouar. in prag. 24. num. 15. de feudis, Capan. de vita, & militia quæst. 8. à num. 3.* adducunt rationem, quia ratio, qua præstatur vita, & militia est exclusio à feudo, iuxta doctrinam *Andr. Afflicti*, & aliorum in *dicta constit. comitibus, Camer. in cap. Imperialem vers. circa fol. 102. Franch. decis. 61. n. 1. Capyc. decis. 111. num. 3.* quæ ratio cessat in filio naturali, cum insuccessibilis sit feudo *cap. 1. §. naturales si de feudo defuncti fuerit controuersia*, & nos alibi diximus; cõsequenter nõ debet militare dispositio, iuxta regulam quod ratio sit illa, quæ ampliat, &
5 restringit dispositionem, *l. cum pater, §. dulcissimis ff. de leg. 2. l. hæc actio, vbi Bartol. ff. de calumn. idem Bart. in l. pater, §. fundum, ff. de leg. 3.* cum adductis per *Card. Mantic. de coniect. vlt. volun. lib. 6. tit. 14. nu. 23.*

Sed incõtrarium posset insurgere dicendo rationem exclusionis esse generalem cõprehendentem, tàm casum incapacitatis, quàm casum remotioritatis, igitur non erit restringenda, ex *l. generaliter, ff. de leg. præstandis, l. cum de pratio, ff. de publiciana in rem actione*, vndè videmus hanc vitam, & militiam præstari surdo, muto, & clerico, & alijs incapacibus, vt infra videbitur, sic dicendum oritur non esse bonam rationem, est incapax successionis feudi, ergo non datur vita, & militia.

Respondetur maximã adesse disparitatẽ, quoniam mutus, & surdus, seù clericus pos-
6 sunt dici exclusi, eò quod in natura filiationis sint capaces successionis feudi, sed tantum per accidens ob illud inconueniens priuãtur, at in filio naturali hoc nõ procedit, cũ de natura filiationis sit incapax, vndè dicitur exclusus, eò quod priuatio supponit habitum, *l. decem, ff. de verb. oblig.* & defi-
7 ciente habitu priuatio esse nequit, *leg. 4. ff. de iustitia, & iure*, ibi (*non esset nota manumissio cum seruitus esset incognita*,) *§. seruus instit. de capitis diminutione*, ibi (*seruus*

nus manumiſſus capite non minuitur, quia
nullum caput habuit,) *l. qui poteſt* 134. *ff.*
de regulis iuris, ibi *(quod ſi quis velit ha-*
bere non poteſt repudiare non poteſt, (*l.* 1.
§. ſed ita demum, ff. quibus modis vſusfru-
ctus amittatur, ibi *(ita demum amittitur*
capitis diminutione vſusfructus, ſi iam con-
ſtitutus eſt; cæterum ſi ante aditam hæredita-
tem, aut ante diem cedentem quis capite mi-
nutus eſt, conſtat non amitti,) *l.* 3. *ff. de*
regulis iuris, ibi *(eius eſt actionem denega-*
re, qui poſſit, & dare) vndè concluditur
illum dici excluſum à ſucceſſione feudi per
alium, qui ſui natura habilis eſt ad ſucce-
dendum, vt in muto, ſurdo, & clerico,
qui naturaliter, & in ordine ad filiationem
ſunt capaces, ſolùm ob accidens repellun-
tur, at in filio naturali repugnat ordo na-
turæ, ſic nullus habitus conſideratur, me-
rito non procedit ratio excluſionis.

Eò magis cum ſecundum communem
ſententiam legitimæ loco ſubrogata eſt vi-
8 ta, & militia, *Camer. in dicto cap. Imperia-*
lem fol. 102. *col.*2. *lit. S. Petrus de Greg. de*
vita, & militia quæſt. 2. *num.* 1. *Theodor.*
*alleg.*81. *nu.*4. *Gallup.par.*3. *cap.*4.*num.*24.
cum alijs adductis per me Theoremat.præ-
ced.quę legitima nullo modo competit filio
naturali, vulgatis iuribus, igitur non mirum
ſi non datur vita, & militia, ſolum enim
inquam fore præſtandam tamquam quan-
titatem fructuum, quæ ſufficiat pro alimen-
tis, iuxta *textum in cap.*1. *§.finali Epiſcopus,*
vel Abbas, vbi *Andr. Afflict. & Aluarot. Pe-*
trus de Greg. de vita, & militia quæſt. 1.
nu. 10. *&* 15. *Minad. in dicta conſtit. in ali-*
*quibus nu.*23. *fol.* 5. *Camer. dicto cap. Impe-*
rialem fol. mihi 21. *lit.S.* deciſum refert *Ma-*
*ſtrillus dicta deciſ.*85. *in fine, Bammac. dicto*
cap. ſi clericus num. 172. *Capan. de vita, &*
*militia qu.*8. *n.* 9. videndi ſunt *Molina de*
primog. lib. 2. *cap.* 15. *num.* 33. *Surdus loco*
citato num. 2. *&* 3.

Quæ dicta procedunt etiam in feudo ma-
9 terno, cum etiam ab illo excludatur ex ſui
natura, vt ſuo loco dixi, notat *Bammac. dicto*
cap. naturales quæſt. 3. *nn.* 26. *&* 27.

Eadem ratione ſequitur dicendum non
deberi vitam, & militiam filio adoptiuo,
10 nam filius adoptiuus nō admittitur ad ſuc-
ceſſionem feudi, *§. adoptiuus, & ibi Andr.*
ſi de feudo militis cap. adoptiuus ſi de feudo
defuncti contentio ſit, Andr. in cap. 1. *n.* 4.
de natura ſucceſſionis feudi, Peregrin. de fi-
*deicommiſſis art.*22. *nu.*93. *Intrigliol. de feu-*
dis centuria 2. *art.* 1. *nu.* 242. & alibi dixi.

Notandum eſt etiam vitam, & militiam
præſtandam filio ſecundogenito, procedere
11 licet ille diues eſſet, vt colligitur ex *Andr.*
in conſtitut. comitibus, vbi Afflict. Paris de
Puteo de reintegrat. feudorū titulo de finibus
*feudi cap.*40. *n.*25. *Minadois conſ.*1. *nu.*67. *in*
*fine, Petrus de Grego. de vita, & militia q.*4.
*n.*5. *in fine, Maſtrill. dicta deciſ.*85. *nu.*20. *In-*
trigl. de feudis centuria 1. *quæſt.*57. *nu.* 20.
*Borellus in ſumma tit.*40. *p.*1. *nu.*15. *Mercul.*
*Merlin. tractatu de legitima quæſt.*4. *num.*9.
Staibanus ſenior conſ. 2. *num.* 4. *Capan. de*
*vita, & militia quæſt.*14. quibus addo *Ti-*
*raquel. de primog. quæſt.*75. *Molin. de primog.*
*Hyſpanorum lib.*2. *cap.*15. *col.* 1. *Afflict. de-*
*ciſ.*138. *nu.*4. *Menoch. conſ.*411. *nu.*6. nam
licet alimenta non præſtentur filio diuiti,
cum illa ſolum in ſubſidium dentur *toto ti-*
tulo, ff. de liberis agnoſcendis, & C. de
alendis liberis, videndus eſt *Coſta de reme-*
dijs ſubſidiarijs remedio 160. *in principio,* ta-
men vita, & militia debetur ſecundogeni-
to ratione excluſionis, & ſaltem ſuccedit
loco legitimæ, vt pluries dixi, quæ datur
etiam filio diuiti, *auth. nouiſſima, C. de in-*
officioſo teſtamento, indè non mirum ſi da-
tur vita, & militia filio diuiti.

Verum dixerunt aliqui quod ſi ſecundo-
genitus haberet aliquem annuum redditum
ex quo viuere poſſet, excluderetur à peti-
tione vitæ, & militiæ, dummodo primoge-
nitus fuerit cauſa huius præſtationis, ita
poſt alios *Garanita in addit. ad Afflictum*
*dicta deciſ.*138. *Thorus in compendio part.*3.
*ſect.*3. *verbo vita, & militia, Capan. dicta q.*14.
*nu.*6. *Molfeſ. ad conſuetud. Neapol. p.*4. *de ſuc-*
ceſſ. ab inteſtato quæſt. 24. *num.* 8. ratio eſt,
quia videtur habitum ab ipſo primogenito,
cum fuerit ipſe cauſa finalis, arg. *textus in*
l. cum filiofamilias, ff. de condit. & demonſtrat.
& in *l. ſed ſi plures, §. in arrogato, ff. de*
vulgari, & pupillari.

Facit, quod dicitur in ſimili de paragio
dando ſorori, vt ſi fuerit dos conſtituta
ſponſo contemplatione fratris, foret im-
12 putanda in tale paragium, vt colligitur
ex *Napod. in conſuetud. ſi moriatur verbo*
paragium verſ. ſed quid ſi frater maritaue-
rit ſororem, Andr. in conſtit. obſcuritatem
circa finem, Molfeſ. par. 4. *quæſt.*24. *Capu-*
tus in conſuetud. ſi moriatur part. 2. *§.* 13.
*n.*13. *Reg. Sanfel. deciſ.*384. *tomo* 3. *Conſil.*
Prouenzalis in opere poſthumo ad conſuetud.
Neapol. obſeruat. 12. *in conſuet. ſi moriatur*
*num.*12. *Petrus de Greg. de dote, & paragio*
quæſt. 2. *per totam, Gallupp. in methodo feu-*
dali

dali par.3.cap.3.num.41.verſ.primo, & latè dixi cum de paragio.

Et à fortiori procedit ſi dicamus illam dari loco alimentorum, quoniam frater qui tenetur aliū fratrē pauperem alere excuſaretur ſi aliquid acquiſiuerit frater pauper induſtriè, ſeù cōtemplatione fratris diuitis ex dictis per *Surd. de alimentis tit.7. quaſt.3.*

Quæ vita, & militia non ſolum debetur fratri ſecundogenito laico, ſed etiā clerico,
13 iuxta communem ſententiam, de quà latè *Capan.quaſt.16.per totam*, qui licèt longo apparatu illam proponat, tamen paucis verbis continetur, & latè etiam diſputauit *Bammac.in dicto cap.qui clericus q.10.* hanc ſentētiam ſequuntur *Paris de Puteo de reintegr.feud. pag.27. Minadous in conſtitut. in aliquibus n.7.col.1. Petrus de Greg.de vita, & militia quaſt.4. nu.6. & ibi Maſtrill. in add. lit. E. Afflict. in dicta conſtit. comitibus n.6.in fine, & dec.252.n.5. & in dicto cap.qui clericus notabili 2. Franch deciſ.20.Aponte de poteſtate Proregis titulo de aſſenſu regio, §.4.nu.28.Maſtrill.deciſ.85. num.11. & deciſ.165. nu.3. Mormilis in dicta conſtitut. in aliquibus n.4. Ceſar de Graſſis de effectibus clericatus effectu 4. n. 257. Gallupp. part. 3. cap.4.num.34.Molfeſ.conſ.9.n.4.& 5.Fab.de Anna conſ. 120. Thorus in addit. ad Reg. de Ponte loco cit.*

Imò debetur licèt eſſet ſecundogenitus Cardinalis, *Franch. vbi ſupra, Aponte num. 31. Bilotta in concluſionibus feudalibus concluſ. 14. num. 17.* maximè attenta opinione illorum dicentium Cardinalem ſuc-
14 cedere feudis, ne tanta dignitas ſit ei nociua, ita *Iaſon conſ. 119. lib. 4. & conſ. 13. lib.1. Anna ſing. 70. Marta de iuriſdict. p.4. centuria 1. caſu 97. num.5. Pancir. conſ.111. n.2.Anaſtaſius Germon. de ſacra immunitate lib.3.cap.6.n.66.Zecch. de republica Chriſtiana tit.3. de Cardinalibus n. 9. priuilegio 11.* deciſum in *Rota Romana* teſtatur *Farinac. dec.703.n.3.tom.3.P.Diana tom.5.tractatu 2. reſolut.70.* licèt in hoc contrarium dixerint *Barbat. de Cardinalibus quaſt. 5. num.13. Riminald. iunior conſ. 527. num.44. tom.5. Maſull. in addit.ad Capyc. deciſ.70. num. 5. Menoch. conſ.202. nu. 140. tomo 3. & conſ. 181. num. 71. tomo 2. Intrigliol. de feudis centuria 1. art. 1. num. 61.* ſed concedunt dari vitam, & militiam.

Quæ locum habebunt, licèt feudo renunciauiſſet puta foret primogenitus, ob
15 quod ei deferretur ſucceſſio, & ipſe noluit ſuccedere, eò quia intendebat fieri

Bottill. de Succeſſ.

ri clericus, ſic fuit delata ſucceſſio ſecundogenito, ita *Paris de Puteo de reinteg. feud. cap.40.n.29.in titulo de finibus feudi, Aponte dicto §.4. n.31.Reg.Rouitus in prag.25.n. ... de feudis,Bilot.dicta concluſ.14.n.17. Franch. dicta deciſ.20. Gallupp. dicto cap.4. num.39. Thorus in compendio p.3.ſect.3. verbo vita, & militia, Barbat.in prag.de aſſiſtentia gloſa 12. num. 137.* renunciatio enim ſtrictiſſimi iuris eſt, vt pluries dixi, conſequenter illa renunciatio feudi non erit trahenda ad præſtationem vitæ, & militiæ.

Imò debetur ingreſſo in Religionem capacem, vt ex *Francho dicta deciſ. 20.* colligit *Giurba ad conſuetud. Meſſ. cap. 7. gloſa 9. cap.1. num. 8. Gallupp. dicto cap. 4. num. 35. Reg. Tappia loco citato tit. de vita, & militia num. 9.*

Debetur etiam hæc vita,& militia,ſurdo, muto, & cœco, licet eſſet primogenitus, eò
16 quod vt alibi diximus ex ſui natura capax eſt ſucceſſionis feudi, ſed ſolum per accidens, cum ſeruitium præſtare non poſſit, merito dicimus admitti ad hāc petitionem, *Pariſ.de Puteo de reinteg. feudorum pag.177. num. 29. Petrus de Greg.de vita, & militia quaſt. 1. num. 15. Minad. in dicta conſtitut. in aliquibus nu.23. Camer. loco citato lit. G. Maſtrill. in addit. ad Petrum de Greg. dicta queſt.1. lit. E. & deciſ. 85. num. 10. & 34. Intrigliol.de feudis centuria 1.quaſt.57.n.27.* colligitur ex *textu in cap. 1. §. quin etiam verſ.mutus titulo Epiſcopum, vel Abbatem*, in illis verbis (*mutus feudum retinere non poteſt, ſcilicet qui nullo modo loquitur, ſed ſi feudum fuerit magnum,quo ei oblato ſe exhibere non valeat,tantum ei relinqui debet,vndè ſuſtineri poſſit.*

Dubium eſt de feudo refutato per patrē
17 filio primogenito, ſi tali caſu ſit præſtanda vita, & militia ſecundogenito, & reperio *Franciſ.de Amicis in cap.1. de his qui feudū dare poſſunt fol. 163. col. 1. verſ. & pro hoc concurro*, dicentem viuente refutante non eſſe dandam vitam,& militiam ſecundogenito, & ante eum docuit *Anna alleg. 23. à num.1. vſque ad 6. Maſtrillus* deciſum referens *deciſ.1. à num. 9.*

Verum contrarium fuiſſe deciſum teſtatur *Anna in fine allegationis*, ſequuntur *Gallup. part.3. cap.4.ſub num.42. Nouar.collect.10.ad prag.num.9. Thorus in compendio part.1. verbo vita, & militia Reg. de Ponte de feudis lect.2. num.55. Bilotta concluſ.feudali 14. num.19. Milaneſ. deciſ.8. num.286. tomo 1.* docentes procedere licet vnum

feudum fuerit refutatum primogenito, alia vero penes se retinuerit pater refutans, at si benè consideretur ratio adducta per *Annam loco citato*, mihi videtur concludere, quoniam hic primogenitus refutatarij non accipit feudum, vt successor, sed ex
18 contractu *Andr. de Isernia in cap.* 1. §. *sed res, vbi Afflict. à num.* 21. *vsque ad* 25. *per quos fiat inuestitura*, *Freccia lib.* 2. *de subfeudis auth.* 3. *num.* 19. *circa principium*, *Reg. de Ponte de poteſt. Proregis titulo de refut. feudi num.* 3. *Roſſental. de feudis cap.* 6. *conclus.* 66. *nu.* 8. sed vita, & militia datur eò quod primogenitus admittitur ad successionem, & secundogenitus excluditur, consequenter cū non militer ratio *constitutionis*, debet cessare illius dispositio.

Notandum est etiam vitam, & militiam prestandam fore fratri secundogenito coniuncto ex vno tantum latere, sed tamen
19 ex illo vndè feudum prouenit, puta moritur feudatarius relictis primogenito, & secundogenito, huic secundo debetur vita, & militia licet ortus sit ex alia matre, eò quia coniunctus est ex illo latere, vndè feudum prouenit, ita docent *Petrus de Gregor. de vita, & militia quaſt.* 4. *num.* 6. *Intrigl de feudis centuria* 1. *quaſt.* 57. *nu.* 2. idem dicitur de feudo materno, vt præstetur fratri secundogenito vterino, colligitur ex *Gallup. p.* 3. *cap.* 4. *sub n.* 56. *Intrigliolus, vbi supra sub num.* 28. *Dom. Consil. Marcell. Marcian. tomo* 1. *conſ.* 56.

Amplia hoc idem dici in successione aui docent *Minad. conſ.* 1. *Reg. de Ponte de poteſt. Proreg. titulo* 8. *num.* 41. *Barbat. dicta gloſa* 12. *num.* 140. *Præses de Franch. decis.* 542. *Ioan. Andr. de Georgio alleg.* 9. *sub num.* 24. *Biletta dicta concluſ.* 14. *num.* 21. *Gallup. dicto cap.* 4. *num.* 56. nam appellatione parentum non solum comprehenditur pater, & mater, sed etiam auus, & auia, *l. appellatione parentum, ff. de verb. signif.* igitur quando *constitutio* præbet vitam, & militiam fratri secundogenito excluso à successione parentum, intelligenda erit, etiam de successione aui, imò dari in successione triaui, *Gallup. in loco citato Minad. conſ.* 1. *sub n.* 51. & in successione auiæ, & triauię, docet *Reg. Ronitus in quaſtione illuſtris inserta poſt opus prag. n.* 10. & vidēdus est *Nouar. in collect.* 107. *ad prag num.* 11. *Thorus par.* 1. *verbo vita, & militia, & par.* 3. *ſect.* 3. *eodem verbo*.

Hæc omnia dicas etiam in nepote
20 filio scilicet secundogeniti, *Præses de Franchis decis.* 542. *Reg. Tappia decis.* 44. *Sacr. Conſ. num.* 1. dummodò tamèn secundogenitus præmortuus sit relicto dicto filio, tunc enim transmisit ius petendi vitam, & militiam eueniente casu successionis, secus si mors fuerit secuta ipso viuente, vndè fuit ei data vita, & militia, quoniam secuta ipsius morte nihil transmisit ad filium tamquam extincto iure illo vitæ, & militię vt benè *Præses de Franchis dicta decis.* 542. *num.* 3. *verſ. nec obſtat*, *Maſtrill. decis.* 85. *num.* 23. *&* 24.

Et aduertas, quod si plures adessent nepotes ex secundogenito erit danda vita, & militia habito respectu ad portionem contingentem eorum patri, si in viuis existeret, docet *Reg. de Ponte conſ.* 50. *in fine*, imò si adesset filia fæmina, illi paragium erit tradendum de hac portione contingente suo fratri *Reg. Tappia dicta decis.* 44. *nu.* 8. *circa medium*, *Gallup. vbi supra n.* 38.

Ex quibus oritur videndum de quæstio-
21 ne proposita per *doctiſſimum Capan. de vita, & militia quaſt.* 18. *à num.* 13. quærit enim ipse, defuncto feudatario relicto primogenito, aut filijs ex illo, & fratre suo, si huic fratri defuncti patruo primogeniti, seù patruo magno filiorum ex illo erit præstanda vita, & militia, & respondet distinguendo inter feudum antiquum, & nouum, primo casu negat, eo quia cum sit antiquum fuit ei data vita, & militia, & continuatur illius præstatio, consequenter non debet altera assignari, si verò feudum fuerit nouiter quæsitum, & subdistinguit, si fuerit emptum de pecunia communis patris, tunc est in illius electione petere vitā, & militiam, vel partem prætij, iuxta notata in præcedenti Theoremate, si verò ex propria pecunia tali casu, ait ipse, attento iure *conſtitut.* qua non datur successio fratri in feudo nouo nulla est danda vita, & militia, cum non consideretur casus exclusionis, at quia attento vsu nouarum gratiarum frater admittitur ad successionem feudi noui, dicitur exclusus, sic est ei danda vita, & militia.

Verum (ego salua pace doctissimi huius viri, & feudalis materiæ satis experti) hanc distinctionem superuacuam aspicio, quoniam præstatio vitæ, & militiæ datur personæ, quæ de iure vocatur ad successionem morientis vna cum primogenito, sed tantum excluditur ob defectum gradus, aut alterius accidentis in sui personam, at in tali casu proposito

posito sumus in persona alterius lineæ, scilicet transuersalis, & existit linea descendens, vndè iste transuersalis morientis non dicitur exclusus tamquam existens in secundo gradu, aut ob aliud accidens, sed quia prima successio est liberorum, *l. scripti, ff. vndè liberi, l. nam, & si parentibus, ff. de inofficioso testamento, l. cum ratio, ff. de bonis damnatorum*, & per existentiam filiorum omnes alij excluduntur *§. ius naturale institu de iustitia, & iure cap. ius naturale 1. distinct. cap. Raynutius extra de testamentis*, consequenter successio ista aufertur fratri morientis, quia existit linea descendens, quę alteri lineæ locū non præbet, vndè non consideratur propria exclusio, sed largo modo, vt non existens de illa linea, alias omni personæ deberet præstari hęc vita, & militia, sic cum non consideratur successio in sui personam non consideratur exclusio, ex quibus colligitur simpliciter non posse formari quæstionem vitę, & militiæ, cum omni iure attento denegetur concursus inter istos.

Aliud dubium proponit *Capanus dicta quæst. 18. num. 10.* pone, quod moriatur
22 feudatarius relicto filio primogenito, & filia ex secundogenito, si huic nepti debeat dari vita, & militia sicut daretur eius patri si in viuis existeret, an vero paragium tamquam feminæ, & sequendo sententiam *de Georgio allegat. 9. à nu. 28. vsque ad 34.* ait non pręstari vitam, & militiam, sed paragium, eò quod illa datur ad hoc, vt possit militare pro domino, quod in fęmina non consideratur.

Sed hęc ratio non videtur omninò concludens, eò quod si hoc esset, neque deberet pręstari, clerico, monacho, &c. cum non possint militare, sed supra contrarium conclusimus ex communi *Doctorum* sententia, igitur ex illa posset affirmari dari vitam, & militiam, seruiret enim per substitutum, eo magis hoc est asserendum, quoniam præstatio paragij procederet, quoties dicta fæmina admitteretur ex propria persona, vt *constitutio* sanxit, at in casu nostro venit, vt repręsentans patrem, cui si in viuis existeret, vita, & militia non paragium daretur, igitur si hanc portionem accipit in locum patris, & vt ei contingentem, quomodo pręstandum erit paragium?

Aduertendum erit dari multos casus quibus nulla competit vita, & militia fratri secundogenito, puta si rebellis fue-
23 rit suo Regi, sic docet *Francisc. de Amicis in cap. 1. de his qui feudum dare possunt fol. 162. col. 1. in principio, Gizzarell. dec. 27. nu. 87. Reg. Reuert. decis. 5.* impressam habeo apud *Capan. post tractatum de vita, & militia*, sicut enim filius primogenitus priuatur feudi successione ob rebellionem commissam, arg. *l. quisquis, C. ad legem Iuliam Maiestatis*, & loco mortui iura habent *l. prima, §. finali, ff. de bonorum possess. contra tabulas*, pręcipuè in feudis, in quibus quod magis attenditur est fidelitas, idem dicendum erit in filio secundogenito, qui si rebellis reperiatur nulla competit vita, & militia, eò magis cum fuerit introducta ex Regis munificentia.

Verum si fuerit per Regem restitutus, recuperabit vitam, & militiam non solum de futuro, sed præteritam, docet *Ioan. Ant. de Nigris in cap. Regni in alienationis actus sub num. 10. in addit.* imò fuit decisum in Sac. Cons. quod stante rebellione primogeniti, & secundogeniti, qua ille fuit priuatus feudo, & iste vita, & militia secuto generali indultu pro rebellibus vna cum restitutione bonorū, exceptis tamen debitis Regia Curia, fuit data vita, & militia secundogenito, tāquā non comprehensa sub debitis Regiæ Curię, ita *Reg. Reuert. decis. citata*, de qua meminit *Thorus in compendio p. 1. verbo vita, & militia fol. 570. col. 1. Nouar. collect. 107. ad prag. nu. 14.*

Nihilominus videtur adesse quædam difficultas quoad illam partem, scilicet secundogenito restituto per Principem recuperari non solum vitam, & militiam in futurum, sed etiam præteritam, quod admitterem si restitutio fieret ex iustitia, quoniam tali casu extenditur etiam ad bona alienata, & existentia penes tertium, ex dictis per *Doctores in l. finali, C. sententiam passis*, & tollit ius quæsitum *l. quod si minor, §. restitutio. ff. de minoribus, Iason in l. gallus, §. & quid si tantum col. 15. vers. item ff. de vulgari & pupillari*, decisum refert *Anna in repet. cap. 1. n. 277. de vassallo decrepitæ ętatis*, & post multos videndus est *doctissimus Larrea tomo 1. alleg. fiscali 43. per totam*, & recuperabit fructus medio tempore perceptos arg. *l. videamus §. 1. ff. de vsufructu*, quia absolutus ex iustitia declaratur dominus à primo die amissionis, *l. ex diuerso, §. finali, ff. de rei vendicat.* notat in his terminis *Galiupp. in methodo feudali par. 4. cap. 6. de iure confiscandi bona num. 29. & 30.* & procedit licet non fuerit expressè restitutus ad bona, cum sufficiat dici ex iustitia,

stitia, iuxta notata per *Peregrin. de iure fisci lib. 5. tit. 2. num. 44. cum sequentibus*, *Præses de Franchis decis. 213. num. 52.* quod tamen
24 non procedit in emolumentis officij, scilicet si restituitur ad officium alteri collatum non recuperabit emolumenta per illum quæsita ex suo labore, sic decisum refert nouissimè *Domin. Francisc. Maria Prato obseruationum iuris cap. 96.* citans *Aponte*, *Annam*, *Mastrillum*, & alios quibus addo *Gallup. de feudis par. 4. cap. 8. n. 30.* & alibi dixi, vbi plures alios nouissimos citaui.

Hinc videmus quod si aliquis officialis
25 fuerit dignitate priuatus, posteaue restitutus, nō recuperabit eumdem locum ab alio præuentum, est doctrina *Bartoli in l. 2. ff. de decurionibus*, sequuntur *Freccia de subfeudis lib. 2. titulo quis dicatur dux num. 58. Antonius Faber lib. 1. Codicis titulo 3. definit. 13. Excobar in tractatu de præcedentia à num. 37. cum seqq. Fontanel. de pactis clausula 4. glosa 12. num. 92. & clausula 7. glosa 3. par. 2. num. 13. & tomo 1. decis. 215.* videndi sunt *Anna cons. 32. 33. & 34. Reg. Galeota tom. 2. controuersiarum illustrium cap. 45. August. Barbosa de Canonicis dignitatibus cap. 18. n. 15. Mutius Rechus in commentario ad priuilegiū nostri almi collegij, §. finali à numer. 123. cum sequentibus*.

Idem dicitur si aliquis fuerit officio priuatus, & postea restitutus, vt non recuperet si alteri collatum reperitur, vt post multos docent *de Marinis lib. 1. quotidianarum cap. 68. Ramon. cons. 6. Reg. Rouitus decis. 37. & 62. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 1. consult. 62. per totam*, nisi ex iustitia fuerit restitutus, vndè in casu nostro non benè videtur dicendum simpliciter fratrem secundogenitum restitutum recuperare vitam, & militiam, etiam præteritam cum illa fuerit iam quæsita in beneficium primogeniti, sed solum futuram, quæ nunc nascitur, nisi fuerit restitutus ex iustitia.

26 Accedit notabile argumentum desumptum ex *textu in auth. idem de nestorianis*, C. *de hæreticis*, vbi *Imperator* ait quod restitutio facienda bonorum orthodoxis, fit sine fructibus, ibi (*ipsis si conuersi fuerint, restituenda quidem, sed absque ratione fructuum*,) per quem *textum* sic docent *Angelus, Imola, Raphael. Cuman. & Alexand. apud Iasonem in l. gallus §. & quid si tantum num. 64. ff. de liberis, & posthumis*, vbi latè, sed vita, & militia datur ex fructibus feudi, ergo restitutio facta per Principem operabitur solum in futurum non in præteritum, alias venirent fructus.

Sed hoc dupliciter soluitur, primo quia *Iason loco citato à num. 66. cum sequentibus*, contrarium docet, scilicet facta restitutione non solum venire rem ipsam, sed fructus perceptos medio illo tempore, qui multa iura ad id adducit omninò videndus, secundo comunis est distinctio inter restitutionem, quæ fit ex gratia, & ex iustitia, primo casu procedit *textus in dicta auth. idem est de nestorianis*, secundo vero non, & fit restitutio fructuum, vt benè notat *Emanuel à Costa in dicto §. & quid si tantum par. 2. num. 71. cum seqq. Fortun. num. 163. Galiaula num. 60.* & post alios *Couarr. lib. 1. variarum cap. 3. num. 15. per totum*, sic benè diximus in principio, vt si restitutio fieret ex iustitia, extendatur etiam ad vitam, & militiam de præterito debitam secus tamèn si fieret ex gratia, quia quæsita est primogenito.

Imò posset dici hunc secundogenitum simpliciter non recuperare ius vitæ, & militiç, etiam in futurum, eò quod illa
27 æquiparatur vsufructui, qui extinctus ob capitis diminutionem non reuiuiscit reintegrato, seù restituto vsufructuario, ex dictis per *Angel. & Raphael. Cuman. in l. si is qui pro emptore, ff. de vsucapionibus*, quos recenset *Iason ibi num. 104. & 106.* & sequuntur *Decius cons. 621. Caualcan. de vsufructu num. 233. Peregr. de iure fisci lib. 5. titulo finali num. 77. respondens obiectis per Iason loco cit.*

Tamèn responsio est euidens, quia dicta non procedunt in relicto annuo, & multiplicabili *Borgnin. Caualcan. loco citato, arg. l. si vsusfructus alternis, ff. quibus modis vsusfructus amittatur*, sicuti quando legatum esset repetitum singulis annis, & toto tempore vitæ ex dictis per *Peregrin. loco citato*, in casu nostro agitur de vita, & militia, quæ omni anno nascitur, indè licet ob delictum amiserit præteritam, restitutus tamèn recuperat futuram, quæ nascitur extincto delicto ob restitutionem.

Dubiū tamen est casu quo daretur confiscatio bonorū secundogeniti, an vita, & militia ei debita veniat sub confiscatione, & cōmunis est responsio distinguēdo inter delictum commissum ante mortem patris, & post illius obitum, primo casu dicendum est nullo modo confiscari, ratio est, quia si retinemus opinionem illorum dicentium vitam, & militiam dari loco alimen-

mentorum, & non datur confiscatio illorum secundum doctrinam *Bartol. in l. cum Titium num.2. ff. ad legem falcidiam, & in l. 1. col. finali vers. modo ego quaero, C. de priuilegio dotis*, dicentis ius alimentorum fu-
28 turorum non posse in tertium transferri, & in proprijs terminis, docet *Bald. in l. corruptionem, C. de vsufructu, Caualcan. de vsufructu mulieri relicto sub nu. 238. vers. alimenta vero, Bossius in titulo de bonorum publicatione n. 72. Surdus de alimentis tit.2. quaest.15. num.20. vers. & ex hoc, & titulo 8. priuilegio 59. sub n.14. cum pluribus sequentibus*, & in *titulo 9. quaest.33.* extendit etiam ad crimen lesae Maiestatis, seù haeresis sequendo opinionem *Iulij Clari in §: finali quaest.78. sub nu.22. vers. & ex hoc*.

Si verò datur loco legitimae, adhuc denegatur confiscatio, quoniam legitima non competit filio in vita patris, *l.1. §. impuberis, ff. de collationibus*, sed solum debetur sub conditione si viuat tempore obitus patris,
29 at nulli dubium est sub confiscatione non comprehendi iura in futurum debita, & sub conditione, vt docet *Angel. de maleficijs verbo, & eius bona publicamus vers. & nota, ex textu in l. non ad ea cum glosa verbo praeses, ff. de condit. & demonstr. & in l. quoties in fine, vbi glosa, & Imola, ff. de nouat.* & benè explicat *Montan. in eleganti tractatu de regalibus titulo bona cōmittentium crimen lesę Maiestatis à nu.9. cum pluribus sequentibus*, eò quod numquam sub confiscatione comprehenduntur iura futura, iuxta notata in *l. si tibi mandauero, §. is cuius, ff. mandati, glosa in l. non adeò, ff. de condit. & demonstr: Bart. in l.1. ff. eodem, Plotus cons. 130. n.1. cum seqq. lib.1. Peregrin. cons.71. nu.2. lib.1.* & procedit licet illa bona futura causam habeant de praeterito, *Natta cons. 472. n.3. Ruinus cons.133. Bossius in titulo de bonorum publicatione n.8. Simanc. de catholica institut. titulo 9. n.61. tom.2. p.2. tractatuum, Peregrin. de iure fisci titulo 5. n.133. Surdus de alimentis titulo 8. priuilegio 59. n.18. Magon. decis. Florentiae 99. nu.4. Farinac. quaest.25. nu.142.* & in his terminis decisum testatur *Mastrillus decis. 165.*

Sicuti non comprehenduntur sub confiscatione bona post publicationem quaesita
30 dicto, *§. is cuius, l. eius qui, §. si cui, ff. de testamentis cap. finali, §. cum autem de poenis lib. 6.* post multos videndi sunt *doctissimi illi duo viri, Amaya lib. 1. obseruat. cap. 11. num. 41.* & latè in *l. certa forma num. 33. C. de iure fisci lib. 10. Praeses Merlin. tomo 2. controuersiarum iuris cap. 20. per totum*, consequenter cum delictum commissum sit antequam fieret locus petitioni vitae, & militiae, dicendum est secuto patris obitu non comprehendi sub dicta publicatione, tàm si detur loco alimentorum, portionis haereditariae, quàm loco legitimae.

Secundo verò casu cum delictum est commissum post obitum patris feudatarij, sic facto casu petitionis vitae, & militiae, adhuc inquam non comprehendi sub dicta confiscatione, sic decisum refert *Reg. Moles decis. 8. titulo de deuolut. Montan. de regalibus titulo bona contrahentium incestas nuptias in fine vers. refert quoque* eò quia vita, & militia sapit qualitatem feudalem, vt infra dicemus, & feuda non comprehenduntur sub publicatione bonorum ex-
31 cepto crimine laesae Maiestatis, *Clarus in §. feudum quaest.66. Cannetius in cap. si aliquem verbo annotandam num. 17. fol. 213. Molfes. ad consuetud. Neapol. p.4. de success. ab intestato quaest. 47. num. 17. cum seqq.* ratio est quia ea transeunt ad fiscum, quae transitoria sunt ad haeredes extraneos, *l. 2. C. ad legem Iuliam de vi, l. eorum, ff. ad leg. Iul. Maiest. & ff. de iure patronatus*, & in *l. libertorum, & in l. 1. vbi glosa, & Baldus, C. de bonis, quae liberis Bonacossa in suis quaestionibus criminalibus verbo confiscantur bona haeredis in fine, Suarez in suis regulis verbo confiscatio bonorum num. 265. Marius Muta decis. 20. num. 8.*

Quod intelligitur de feudo ex pacto, & prouidentia, nam haereditariū comprehenderetur sub confiscatione, cum transeat ad extraneos, ita *Afflict. in titulo quae sint regalia verbo damnatorum num. 46. Scrad. de feudis par.9. cap.9. num.17. Vulte. de feudis cap.11. num.176. lib.1. Hartam. Pist. lib. 2. quaest.15. par.1. n.42. Rosental. de feudis cap.11. conclus.12. in principio glosa 4. Gallup. in methodo feudali par. 4. cap. de iure confiscandi bona n.5. & sequentibus*.

Imò *Reg. de Ponte in cap. 1. lect. 1. num 14. si vassallus feudo priuetur*, ait haec omnia cessare si confiscatio bonorum fieret in beneficium fisci domini directi, quia tunc vnitur virtus directi dominij cum vtili existente penes vassallum, & de veritate huius dicti videndus est *Montan. de regalibus titulo bona committentium crimen lesae Maiestatis num. 13. & 15.*

Ex dictis oritur sequens dubium, de quo paucis ab hinc diebus interrogatus fui, commisso per quendam delicto, ob

ob quod venit facienda publicatio bonorum, reperiuntur quædam bona exiſtentia intra fines bannientis alia verò extra illius
32 territorium, an hæc bona pertineant ad fiſcum bannientis, & reperio *noſtrum de Marinis lib. 1. quotid. cap. 35.* dicentem bona illa acquiri domino loci, vbi ſita ſunt, licet alius iudex banniuerit, allegat *Bald. in l. mercatores num. 1. C. de commer. & merc. Alexand. Angel. Boſſium, Clar.* & alios apud ipſum legendos & *num. 2.* allegat *Carauit. in ritu 132. nu. 3.* diſtinguentem inter mobilia, & immobilia, primo caſu bona applicantur fiſco bannientis, eò quod inhærent oſſibus banniti, bona vero immobilia domino loci quo ſita ſunt.

At ego aliter intelligo diſtinguendo delictum à delicto, & locum à loco, puta quidam commiſit delictum hæreſis, vbique punibile, tunc publicatio bonorum pertinet ad dominum loci quo bona ſita ſunt, iuxta doctrinam *Bart. in l. 1. C. de Summa Trinit. & Fide Cath. col. penult. & vlt.* ſic intellectam per *Ioa. Andr. in cap. cum ſecundum de hæreticis in 6.* ſequitur *Nellus in prima part. 2. temp. quæſt. 17. Peregrin. de iure fiſci lib. 5. num. 138. verſ. ſed hic ſubſiſtendum, Montan. de regalibus titulo bona contrahentium inceſtas nuptias num. 16. in principio*, ſic intelligunt *Cepolla conſ. criminali 17. num. 37. Afflict. deciſ. 282. Farinac. in praxi criminali titulo de delictis quæſt. 21. num. 100. & 102.* & alij de quibus *Surdus dec. 280. num. 9. Dom. Reg. Capyc. Latro tomo 2. conſultat. 131. num. 32.*

Si vero delictum eſt ſeculare, tunc videndum eſt ſi iuriſdictio ſit eadem in dictis locis, aut diuerſa, & ſeparata exiſtens ſub diuerſis dominijs, primo caſu ſi confiſcatio datur de iure communi, & tunc omnia bona delinquentis confiſcantur vbique ſita ſunt, ex dictis per *Cepoll. dicto conſ. 17. nu. 38.* & executio datur iudici loci, vbi bona ſita ſunt, arg. *l. à Diuo Pio, §. primo, ff. de re iudicata, cap. vrgentis*, vbi *Felin. extra de hæreticis*, ſi vero confiſcatio, ſeù bonorum publicatio fieret ex aliqua lege particulari illius ciuitatis, non trahitur ad bona alibi ſita licet ſit ſub eodem dominio, arg. *textus in cap. vt animarum de conſtitut. lib. 6. l. finali, ff. de iuriſdict. omnium iudicum, l. 1. ff. de tut. & curat. & in l. neque, C. qui dare tut.* notant *Nellus loco citato, Boſſius in titulo de publicatione bonorum nu. 62. Peregr. loco citato nu. 137.*

Secundo caſu ſi iuriſdictiones ſint ſe-
33 paratæ, puta Regnum Hyſpaniarum, & Galliæ, aliqui dicunt bona ſpectare ad fiſcum loci quo bona ſita ſunt, licèt alibi cōmiſſum ſit delictum, & ille iudex banniuerit, ita *Bald. in l. ex facto, ff. de hæredibus inſtituendis, Alexand. conſ. 31. n. 1. vol. Aretinus conſ. 10. col. vltima, Roland. à Valle conſ. 78. nu. 12. vol. 2. Burſat. conſ. 43. nu. 14. Menoch. conſ. 147. vol. 2. nu. 54. Boſſius in titulo quæ ſint regalia num. 15. Angelus de maleficijs gloſa, & eius bona publicamus nu. 5. vbi additio, Afflict. dec. 282. n. 16.* expēdentes *textum in cap. cum ſecundum de hæreticis, & in cap. fœlicis de pœnis lib. 6.* dicentes fiſcum loci quo bona ſita ſunt capere illa tamquā vacantia, dummodo publicatio fiat iuxta iuris communis diſpoſitionem.

Alij tamen melius dicunt bona alibi ſita non confiſcari tam à fiſco bannientis, quia eius iuriſdictio non extenditur extra fines ſui territorij, iam quod iuriſdictiones ſunt ſeparatæ, quam loci quo bona ſita ſunt, cū offenſus non dicatur dominus ob delictum extra ſuum locum commiſſum, ita docent *Paul. de Caſtro conſ. 319. col. 2. vol. 1. Butreus conſ. 62. Ludou. Bolog. conſ. 32. Nellus de bannitis par. 2. temp. quæſt. 17.* plures alij quos refert, & ſequitur *Peregr. dicto lib. 5. titulo 1. n. 138. verſ. ſed hic ſubſiſtendū, Mōtan. loco citato num. 19. circa finem*, neque valet ratio illorum dicentium fiſcum capere tamquā bona vacantia, quia non vacant, dum in illa prouincia capax eſt bonorum, quia bannum non operatur extra fines ſui territorij.

Et iura adducta per eos nihil probant,
34 quoniam *textus dicto cap. fœlicis*, in quo ponitur caſus publicationis bonorum occiſo Cardinali, & aliarum pœnarum mentionatarum, ſolum dicit publicari bona in beneficium fiſci, non exprimendo de omni fiſco, ſic poſſet intelligi de fiſco Eccleſiæ, qui caperet bona in eius territorio ſita, ſunt verba (*quicquid etiam in bonis inuenitur ipſius fiſci, vel Reipublicæ dominio applicetur*,) vel ſecundo poſſet reſponderi dato, quod omnia bona vbique ſita applicarentur omni fiſco, eſſet rationabilis diſpoſitio, eò quod tale delictum enormiſſimum reputatur ob tantam dignitatem Cardinalitiam, ita vt dixerunt *Doctores textum* in dicto *cap. fœlicis* comprehendere etiam iniuriantes Cardinalem, *Ioan. Anania in cap. 1. col. 4. de maledictis, Felin. cap. non dubium nu. 5. de ſententia excommunicationis, Hieronym. Manfred. de Cardinal. deciſ. 205. Iacobat.* de

*de cōciliys lib.1.col.1.lit.B.fol.*39.licet in hoc aliqui contrarium dicant,vt videndi sunt post alios *Alterus de censuris lib.5. disp.12. can.4.qu.2 tomo 1. Alban. de Cardin. qu.42. priuilegio 7. P. Diana p.5.tract.2. resol.80. vers.verùm difficultas est*,comprehendit tamen dictus *Textus* omne personarum genus nullo excepto,etiamsi esset Imperator, vt notant *Gigas de crimine lesæ Maiestatis lib.1.q.5.nu.10. Gambacurta de immunitate lib.5.cap.40. num.5.* & sic cùm talis reputetur excommunicatus interdictus, & à gremio S.R.E. expulsus,nullo modo potest bona possidere, proinde omnis fiscus capere poterit illius bona saltem tamquàm vacantia.

Textus verò in dicto *cap. cum secundum de hæreticis lib.6. eodem modo* loquitur, scilicet applicanda esse bona illo fisco, eò magis quia in dictis iuribus expresse hoc statuitur, sic non erit facienda generalis dispositio ad alios casus.

Notandum est etiam vitam, & militiam non fore dandam filio secundogenito ex
35 iusta causa per patrem exhæredato, sic docent *Petrus de Monteforte in constit comitibus sub num.2. Afflict. in cap.1.§.prætereà ducatus num.52. de prohibita feudi alienat. per Feder. Camill. Salernus in consuetud. in omnibus lit.B. vers.contrarium est verius sub titulo de alimentis præstandis, Caputus in consuetud. si moriatur par.2. num.16. Reg. Rouitus in prag.25.num.13. de feudis, Gizzarel. decis.37. num.39.in fine, & num.87. vbi Didacus de Mari in addit.num.14. Mele num.21. Capan. de vita, & militia quæst.13. Petrus de Gregor. de vita, & militia qu.4. num.10. vbi Mastrill. in addit. lit. G.* ratio est quia filius potest ex iusta causa exhæredari per patrem à legitima, §. *aliud quoque capitulum auth. vt cum de appellatione cognoscitur*, & priuari potest etiam alimentis ob ingratitudinem commissam, *Cremens. sing.20. Marsil. sing.413. Ripa in l. finali num.205.C.de reuocand. donat.Costa de remedijs subsidiarijs remedio 106. nu.11.* ergo siue vita militia datur loco legitimæ siue alimentorum semper ex iusta causa poterit pater filium secundogenitum exhæredare ab illa.

Vltimò aduerti debet hanc præstationem vitæ militiæ extingui per mortem
36 secundogeniti post patrem, neque ius illud quæsitũ transmitti ad filios suos, neque accrescere alijs fratribus, sed extinctam remanere in beneficium primogeniti, *glo-*

Bottil.de Success.

*sa in dicta constitut. comitibus, vers. prædicta, vbi Andreas col.3. vers. item nunquid, & Afflict. num.12. Consiliar. de Georgio allegat.21. num.43. Minadous cons.2. in fine, Montan. dicto §.prætereà ducatus num.*138. secus autem si decessisset ante obitum patris, tunc transmittit ius illud petendi ad filios suos, *Petrus de Gregorio de vita, & militia quæst.4. num.11. in fine, vers. & sic ex his infertur, Præses de Franchis decis.542. de Georgio allegat.9. num.24. Reg. Tappia decis. Sacr. Consil.44. num.1. Nouarius in collect.107. num.11. ad pragm. Gallup. in methodo feudali part.tertia cap.4. numer.37. Thorus in compendio par. prima, verbo vita, & militia, & par.3. sect. 3. eodem verbo, Giurba ad consuetud. Messan. cap.1. glosa 2. par. 1. num.76.*

Ex quibus dictis colligitur non benè processisse *de Marinis loco citato*, sic simpliciter nulla adhibita distinctione, imò quæstio ab ipso proposita sapit quid difficultatis, eò quòd concesso mero imperio
37 simpliciter non venit ius confiscandi bona burgensatica, seù feudalia, vt aduertit *Afflict. in titulo quæ sint regalia verbo condemnatorum nu.39.*& licèt *Afflict. dec.282.* contrarium decisum referat, attamen ibi Comes alifij habebat in specie ius confiscandi bona, vt aduertit idem *Afflict. num.15. vers. dicebat*, & decisio relata per *Capiblanch. de Baronibus in pragm.8. par. prima num.209. & 210. in nouis* rectè procedit cùm fuerit dictum Barones habentes merum imperium posse agnoscere de delictis quibus est annexa pœna publicationis bonorum, sed non fuit dictum publicationem bonorum cedere lucro Baronis, quæ benè aduertit *Montanus loco citato num.17. per totum*.

Sed difficultas est in crimine rebellionis commisso per primogenitum,ob quod
38 fuit feudo priuatus, an extinguatur petitio vitæ militiæ in personam secundogeniti, & reperio *Francisc. de Amicis in repetit.cap.1.de his, qui feudum dare possunt, fol.26. & propriè fol.27. vers. contrarium* dicentem amitti, seù extingui hoc ius vitæ militiæ, assignantem rationem, quia illa datur ob feudum, & vti ab illo exclusus, vt ex *Andr.in prælud.quæst.2.post num.30.& in cap.1.vers.& si dominus post num.9.de milite vassallo*, quod ius resolutum ex deuolutione feudi in beneficium domini.

Contrariam tamen sententiam amplexi fuerunt *Capanus de vita, & militia*

 quæst.

*quæst.*29. *Gallup. dicta par.*3. *cap.*4. *num.*6. *Reg. Reuerter. decis.*45. *vol.*1. *& decis.*4. *num.*5. *vol.*2. *Bilotta conclusione feudali* 14. *num.*12. cum qua ego pertranseo, & licet *Capanus* certum adducat fundamentum mihi vero non plene satisfacit, proinde hanc considero rationem, certum enim est feudo deuoluto ad Regem ob aliquod cri-
39 men, onera per illum contracta extingui ex dictis per *Osasium decis.*155.*num.*9.*vers. his tamen* ex regula illa resoluto iure datoris resolui ius acceptoris, *l. lex vectigali, ff. de pignoribus cap.*1. §.*rursus de controuersia inuestitura cap.*1.§. *rursus quibus modis feudum amittatur*, & videndi sunt post alios *Consiliar. Carleual. tomo* 2. *de iudicijs lib.*1. *titulo* 3. *disput.*23. *per totam*, vbi latè, & doctè more suo hoc pertractat, *& Larrea allegat. fiscali* 22. *per totam*, tamen inter limitationes quas habet hæc regula videndas apud *Capyc. in inuestitura feudali vers. feudorum deuolutio pag.*159. *Rosental. de feudis cap.*9. *quæst.*16. *num.*18. *& latè conclus.* 18. multa dicit *Reg. Constantius in l.*1.*C. de pœnis fiscalibus lib.*10. *num.*145.*cum sequentibus*, vna est quoties onera fuissent contracta occasione ipsius feudi, & sic necessariè, tunc tenetur Dominus, ita *Freccia de subfeudis auth.*29. *num.*10. *Brunus cons.*104. *Mandell. cons.*190. *num.*16.*& cons.*209.*num.* 12. *Pistor. quæst.*6.*num.*70. latè *Reg. de Ponte decis.*4. *num.*28.*cum seqq. Domin. Reg. Capyc. Latro tomo* 1.*consult.*34. *num.*24. 25. 26. *&* 27. licet feudum peruenisset ad agnatos, *Iacobin. de Sancto Giorgio de feudis vers. dicti vassalli num.*39. *Lanar. cons.*80.*num.*23. *Reg. de Ponte decis.*4.*num.*28.*cum sequentibus vers. & si attendamus, Regens Constantius dicta l.*1.*num.*146. *Galluppus dicto cap.*5. *num.* 56. in casu nostro, hoc onus vitæ militiæ non est contractum super feudum voluntariè per primogenitum, sed necessariè, vt feudo succedere posset, consequenter licet illud reddat ad dominum, non extingui debet onus vitæ militiæ, quod datur secundogenito ratione exclusionis.

SVMMARIVM.

1 *Vita, & militia est onus feudi, licet præstetur ex fructibus illius non vero ex proprietate.*
Ideo feudum non poterit vendi pro debito vitæ, & militiæ.
Nec poterit super illud fieri executio.
2 *Feudum non poterit dari secundogenito insolutum pro debito vitæ, & militiæ, sed si fuerit datum, poterit secundogenitus retinere, quousque sequatur satisfactio.*
3 *Vita, & militia parit hypothecam super feudum.*
4 *Creditor poterit retinere rem sibi nulliter traditam pro suo credito.*
5 *Feudum potest vendi pro soluenda vita, & militia præterita, si fructus ad solutionem non sufficerent.*
6 *Immissus per Iudicem in possessionem cuiusdam rei, dicitur immissus loco pignoris non dominij.*
7 *Interesse datur in Regno nostro, licet non fuerit probatum.*
8 *Fructus percepti per secundogenitum ex feudo sibi nulliter tradito computantur cum meliorationibus per ipsum factis.*
Sic computantur per omnem alium ius possessionis tantum habentem.
9 *Pretium meliorationum non attenditur, nisi solum quod fuerit expensum si meliorationes sint maioris æstimationis secus si minoris, quia quod valet tantum indicaretur, sed videas* num.11. *vbi distinctio, &* num.13.
10 *Explicatur* textus in l.domos, ff.de leg.1.
12 Textus in l.in fundo, ff. de rei vindicatione, *non procedit, quoties res auocatur iure crediteris.*
14 *Possessor malæ fidei repetit solum expensas necessarias.*
Sic emptor feudi sine assensu solum has expensas repetit.
15 *Affertur opinio* Cuiacij *dicentis de æquitate mala fidei possessorem adhuc repetere expensas vtiles, sed remissiuè.*
16 *Ponderantur* iura in l. si in aerea, ff. de condic. indebiti, & in l. exceptionem §. si pars, ff. eodem titulo, *sed concordantur.*
17 *Conductor domus, vel emphiteuta facta restitutione poterit petere meliorationes factas in re locata, vel data in emphiteusim l*
18 *Ponderatur* textus in l. si me, & Titium, ff. si certum petatur.
19 *Creditor mariti pro frumento tradito in alimoniam familiæ poterit agere contra vxorem illius.*
Idem dicimus pro pensione domus, vt vxor possit adstringi ad solutionem.
20 *Affertur intellectus* ad legem si me, & Titium Gomesij, *& ab* Authore *refellitur.*

21 *Pos-*

21 *Possessor rei poterit retinere propter meliorationes ibi factas.*
Vndè poterit illas opponere in executione sententiæ contra ipsum latæ, & executio impeditur.
Quod intelligitur si meliorationes fuissent probatæ, & valor illarum esset liquidus.
Et hoc remittitur iudicis arbitrio.
Sic locum non habet si in sententia fuerit dictum solutis prius meliorationibus.
22 *Ablatiui absoluti conditionem important.*
23 *Soluere non dicitur dando fideiussores, quod distinctiuè accipit* Author.
24 *Meliorationes quomodo probantur remissiuè.*
25 *Vita, & militia erit præstanda ex omnibus fructibus feudi.*
26 *Fructus feudi ex solo separati pro illo primo anno non dicuntur feudales, ideo diuidendi inter fratres.*
27 *Primogenitus an possit grauari, vsque ad quantitatem fructuum remissiuè.*
28 *Vita, & militia præstatur etiam de solo titulo quod habet feudatarius, licet* Author *contradicat.*
Præstatur etiam de pice, niue, quarterijs, ficuti, & releuium.
29 *Fructus dicuntur deductis expensis, tributis, & collectis.*
30 *Vita, & militia non diminuitur per solutionem adohæ.*
31 *Releuium soluitur nulla facta deductione expensarum, licet alias contrarium fuerit decisum.*
32 *Releuij solutio fuit introducta ex quadam consuetudine.*
33 *Vita, & militia non solum præstatur de fructibus perceptis, sed etiam percipiendis.*
34 *Vita, & militia non debetur ex prouentibus iurisdictionis.*
35 *Adiutoria debita Baronibus, non dantur habentibus iurisdictionẽ criminalem tantum.*
36 *Prouentus iurisdictionis non connumerantur inter fructus.*
Nisi castrum reperiatur locatum.
37 *Adiutoria dantur Baroni habenti iurisdictionem ciuilem tantum.*

ARGVMENTVM.

Explicatur de quibus fructibus præstanda est vita, & militia, quid si possit feudum dari insolutum per primogenitum secundogenito pro debito vitæ, & militiæ, & quomodo æstimantur meliorationes factæ forsan in illo, vbi plura iura concordantur, aliaue notabilia referuntur.

Bottil. de Success.

THEOREMA. CXI.

Sermo fuit institutus de personis, quibus vita, & militia præstatur, quibusue denegatur, necesse est nunc differere, de quibus fructibus feudi erit tradenda, licet enim *Doctores* dicant vitam, & militiam esse onus
1 feudi, ex dictis per *Minad. decis.* 10. *num.* 4. *circa medium vers. nec obstat,* notant *Fabius de Anna cons.* 4. *n.* 69. & 70. *cons.* 6. *nu.* 14. & 15. *in fine* ac alij relati per *Capan. de vita, & militia quæst.* 6. *à num.* 5. & ante eo. docuit *Andreas in dicta constit. comitibus in* 2. *lectura in principio*, quem secuti fuerunt *Paris de Puteo de reinteg. feudorum titulo de finibus feudi cap.* 4. *num.* 7. *Petrus de Gregorio de vita, & militia quæst.* 3. *à num.* 1. *Camer. in cap. Imperialem fol.* 102. *à tergo sub lit. A. vbi Capyc. col.* 101. *Cannet in cap. volentes, fol.* 100. *vers. est etiam onus col.* 1. *cum.* 10. *Cumia in cap. si aliquem verbo onere n.* 3. *Bammac. in cap. qui clericus num.* 192. *si de feudo defunct. Molfes. cons.* 9. *n.* 11. *Amatus cons.* 12. *nu.* 15. *Consil. Marcian. dicto cons.* 56. *sub n.* 3. *vol.* 1. quod colligitur ex altero loco *Andr. in cap.* 1. *§. quid ergo vers. vel esset onus feudi de inuestitura de re aliena facta*, vbi inter alia onera feudi per ipsum enumerata, ponitur onus vitæ, & militiæ.

Tamen nulli dubium est præstandam fore ex quantitate fructuum, vt colligitur ex *glosa dicta constitut. comitibus*, ex *Napod. in consuetud. & si testator num.* 33. quos recenset *Gallup. p.* 3. *cap.* 4. *n.* 65. & 67. & quando dicimus debere ex feudo, intelligitur ex fructibus, non ex proprietate illius, sic dicimus non posse illud vendi pro debito vitæ, & militiæ, docent *And. & Afflict. in dicta constitut. comitibus Intriglial. de feudis cent.* 1. *quæst.* 57. *n.* 54. inde executionem sententiæ fieri haud posse super ipsum feudum, sed solum super fructus decisum refert *Milanes. decis.* 5. *num.* 40. *lib.* 1. *Giurba decis.* 24. *sub num.* 24. *Intrigl. dicta quæst.* 57. *num.* 44. *Gallup. dicto cap.* 4. *num.* 7. colligentes ex *Afflicto dicta constitut. comitibus n.* 22. ex *Paride de Puteo dicto c.* 40. *n.* 19. illosque secutus fuit *Petrus de Gregor. quæst.* 10. *nu.* 1. & *quæst.* 11. *n.* 7. *de vita, & militia.*

Imo prohibetur primogenitus dare feudum insolutum, & pro insoluto secun-
2 dogenito pro debito vitæ, & militiæ, quod si dederit, poterit retineri, donec quantitas debita soluta fuerit, *Capyc. decis.* 11. *col.* 2. *Petrus de Greg. dicta quæst.* 10.

 Molfes.

Molfes. consf.9 num.20.Gallup.dicto cap.4.in fine, ratio est, quia creditori hypothecario datur retentio rei obligatæ licèt cesset causa, qua] fuerit res illa creditori assignata, pro alio tamèn credito, colligitur ex *textu in l. vnica*, *C. etiam ob Chirographum*, est doctrina *Bart. in l. solutum in fine, ff.de pignoratitia act.* sequuntur *Negusant.de pignoribus p.2.memb.4. num.129. Barbosa in l.diuortio, §.interdum nu.2.ff.soluto matr. Pacific.de Salniano interdicto inspect.4.cap.1.num.224.* latè probat, & extendit *doctissimus Mercul. Merlin. de pignorib.lib.4.tit.5.qu.188.per totam, Fontanell. dec.208.num.18. & 29. Caualer. decis.607.*
3 *Greg.XV.decis.254.* sed frater secundogenitus habet hypothecam super feudum pro vita,& militia, notant *Afflict.dec.162. n.2.Præses de Franch.dec.714.n.1.Barbat.de assistentia glosa 12.nu.124.* cum alijs suo loco adducendis, consequentèr poterit illud retineri pro tali debito.

Neque posset replicari, sub prætextu, quod res illa tamquam nullitèr data insolutum retineri nequeat, eò quòd retentio procedit etiam in hoc casu, constat
4 ex *textu in l. si non sortem*, *§. si centum*, *ff. de condictione indebiti*, vbi dicitur, quod etsi datio insolutum facta pro maiori quātitate debiti nulla sit, poterit tamen creditor rem illam retinere, in illis verbis (*ager autem retinebitur, donec debita pecunia soluatur*) & latè post multos probat *Surd.in decis.46.per totam, vbi additio*, notant *Gratian. tomo 1. discept. foren. cap.16. n.36.Card. Canal.dec.543.nu.1.Rota Romana dec.316.nu.6.par.4.in recent. & dec.411. nu.20.p.5.Thomat.dec.19.nu.5.cum seqq. & decis.115. num.14.* latè probat post alios *Mercul.Merlin.de pignoribus lib.1. titulo 3. quæst.24.Horat. Barbat.in prag. de assistentia glos.2.à n.36.cum seqq. Mastrill.decis.88. Anton.de Amato lib.1.variarum cap.44. per totum*, consequentèr dicendum erit in casu nostro posse retineri feudum insolutum datum per primogenitum secundogenito pro debito vitæ militiæ, licèt nulla iudicetur dicta datio.

Verum tamen est pro debito vitæ militiæ præteritæ non in futurum debendæ
5 posse feudum vendi, docent *Cannet. vbi supra num.8. Giurba loco cit. Milanes. dicta decis.5. num.38.* licet hoc intelligerem quando fructus non sufficerent pro illa soluenda, ex dictis per *Cam. dicto cap. si aliquem verbo antiquit à num.58. vsque ad 553. in fine*, sicut poterint vendi fructus feudi ad illam soluendam, *Paris de Puteo vbi supra num.20. Intrigliol. num.44. Petrus de Gregorio quæst.10. de vita, & militia num.1.*

Aduerti tamèn debet, quod si Iudex immisisset in possessionem feudi secundogenitum, non intelligitur immisisse in
6 causam dominij, sed pignoris, ex dictis per *Cinum in l. incendium in fine*, *C. si certum petatur*, decisum refert *Afflict.dec.373. Reg.Sanfelic.dec.118.* dicentes creditorem immissum per Iudicem in aliquam rem intelligi loco pignoris non dominij, proinde fructus isto medio tempore percepti cōputarentur in sortem,arg.*l.si dominiū,C. de pignor.& l.1.C.de distract.pignorum.*

Tamèn *Vrsillus in addit.* docet, quod si creditor esset persona solita negotiari, cui deberet præstari interesse, computatio non fieret in sortem principalem, sed interesse principalitèr habito respectu ad quantitatem debitam pro tali interesse, at cum in Regno nostro pararæ sunt emptiones, vndè datur interesse, etiam non
7 facta tali probatione, ex dictis per *Reg. Rouitum in prag.1. num.45. & 46. de vsuris*, tradit *Gaitus de credito cap.2. titulo 7. num.1757 & seq. Præses Merlin.tom.1. controu.43.nu.3.* & sic practicari in Regno Siciliæ, testatur *Giurba dec.85.in fine*, dicere primo loco fieri computationem in interesse debitum, cùm præstetur in vita, & militia, vt supra dixi, si verò aliquid remaneret extinctio fieret de sorte.

Ex dictis dubitabilem existimo sententiam *Capani de vita militia quæst.40. n.23.* dicentis, quod si secundogenitus fecisset meliorationes in feudo, non teneretur fru-
8 ctus perceptos computare cum illis, cui addo *Camill. Salern. in consuetud. quod si aliquis verbo vita, & militia lit.C. titulo de alimentis præstandis, Mastrill. in addit. ad Petrum de Gregor. de vita, & militia qu.10. lit.B. Molfes. dicto consf.9.nu.21.* eò, quòd supra probaui talem adiudicationem, seù immissionem factam per Iudicem non transtulisse dominium, sed solùm possessionem quandam, sic etiam dationem insolutum factam per primogenitum tamquam nullam, consequentèr fructus perceptos computari cum meliorationibus, stante doctrina communitèr recepta docente fructus imputari in meliorationes, quoties fuerint factæ per merum possessorem nullum dominij titulum habetem, &

si

ſi reuocabilem, vt ſic concordando iura in *l. ſumptus, vbi Bartol.ff.de rei vindicatione, l.inſulam, §.fructus, vbi ſcribentes, ff. ſoluto matrimonio, cap.ad noſtram in fine de rebus Eccleſiæ non alienandis, cum lege deducta in principio, ff.ad Sen.Conſ.Trebell.l.vnica, §.ſin autem, C. de caducis tollendis*, docent *gloſa in l.emptor verbo ſuperfluum in vltim. quæſt.ff.de rei vidicat.* quam ſingularem appellant *Bartol.Baldus,Angel.* alijque ibi, *Iaſon.in l.fin. §.ſed quia noſtra in fine C. communia de legatis, Cremenſ. ſing.* 106. *Nacta conſ.256 nu.3. Neguſan.de pignoribus par.5. membro 4.nu.12.cum tribus ſeq. Socinus iun. conſ.182.n.35.vol.2.Boer.dec.44. Capyc. deciſ.93.Afflict.dec.87.n.6.& 7.Caualcan.deciſ.44.n.61.Gratian.diſcept.193.n.4. Ludon. dec.Peruſ.58.n.12. Chriſtoph.Mar.deciſ.Senenſi 99.n.11.Rota Romana in recentioribus par.2.dec.359.nu.5.in fine,& nu.6. Thomat. deciſ. Maceraten.61.nu.40. & 41. Fuſar. de ſubſtit.669.Peregrin.deciſ.6.num.3. Michael Ferrer.3.p.obſeru.cap.158.Cancer.par.1.variarum titulo de trebellianica, & falcidia à num.34.cum ſequentibus, & par.3. cap.6. de acquirendo rerum dominio à nu.112. cum ſequentibus, Gama deciſ.310.n.5.Perſonalis de adipiſcenda poſſeſſ. nu.681. & ſeq. vſque ad nu.991.* vbi latè, *Anton. Monacus de recta feudi interpretat. cap.66. num.61.* igitur ſi titulus eſt ſolus iure poſſeſſionis, quomodo denegabitur imputatio?

Ex quibus tria dubia oriuntur, & primum, iam quod ſecundogenitus fecit meliorationes in feudo, illaſque repetit, quod nam tempus attendendum ſit ad æſtimandum pretium illorum, præſens an quo factæ ſunt, & in hoc communis eſt reſponſio attendi pretium, quod expenſum eſt, non verò in quantum res illa
9 fuerit meliorata, putà ſi expenſi ſint centum, & res meliorata fuit in biſcentum, ſoli centum petuntur, ex *Textu in l. in fundo, ff. de rei vindicat.* in illis verbis (*& ſi plus pretij fundo acceſsit, ſolùm quod impenſum eſt,*) & ſi res fuerit meliorata in quinquaginta iſti ſolùm erunt tradendi, ſic docent *gloſa, & Doctores in dicta l. in fundo, Abbas in cap.1. de reſtitut.in integr. num.4.& in cap. quod quibuſdam num.9. de fideiuſſoribus, Felinus in cap. cum cauſa col. penult. verſ.ſumptus de re iudicata, Cagnol. in l.2.num.176. C. de pactis inter emptorem, & venditorem, Paul.de Caſtro conſ.270.n.3. circa medium lib.2. Nacta conſ.256. nu. & conſ.321.n.11.Menoch.conſ.258.num.53.& conſ.454.nu.5.& 6.Caball.conſ.144. nu.180. lib.1. Neguſan.de pignorib.memb.4.p.5.n.11 Valaſcus de iure emphiteu. quæſt.25. nu.28. Menoch.de arbitrarijs iudicum caſu 258.numer.61. Garzia de expenſis cap.24. Cancer. par.1.variarum dicto titulo de Trebellianica num.38. verſ. eſt enim regula, Barbatus in prag.de aſsiſtentia gloſa 3. num.77. & 78. Mareſcot. lib.2. variarum cap.114. num.8. Giurba ad ſtatuta Meſſan. cap 15. gloſ. 12. p.1.nu.5. Mangil. de euictionibus quæſt.153. num.25.& de imputa. quæſt.136.n.37.& 38. Rota Romana diuerſorum dec.186.n.5.par.2. & deciſ.650.num.2.& 3.par.2. in recentior. Seraphin. dec.898.num.1.Capycius dicta deciſ.93.Thomat.dicta deciſ.59.num.48.& 59. Theſaur.deciſ.251.Magonius dec.Floren.33. Cornazzan. deciſ.101.* his omnibus non adductis docet *Domin. de Marinis lib.2. quotid.cap.133.*

Vndè opinio illorum dicentium attendi pretium tempore reſtitutionis, vt docent vigintiquinque *Doctores* relati per *Menoch. dicto caſu 258. num.51. Gaillus lib.2.obſeru.121.num.12. Card.Tuſcus practicarum verbo melioramenta concluſ.176. Anna ſing.182.de Amatis deciſ.Marchiæ 23. num.5.Muta deciſ.51.num.10.Magon.deciſ. Floren.51.num.3. Grat. deciſ.Marchiæ 225. num.18.Peregrin.deciſ.Patauina 64. num.4. Barzius deciſ. Bononiæ 33. num.15.* procedit attentis terminis ſuper allatis, ſcilicèt ſi minus valent, at ſi augumentum fuerit factum, attenditur pretium quod verè fuit impenſum, iuxtà terminos dictæ *legis in fundo*.

10 Ex quibus oritur reſponſio ad *textum in l.domos,ff.de leg.1.* eò quod ibi nõ explicatur, quod tempus fore attendendum ad æſtimationem pretij, vt inſinuant verba *textus* ibi (*domos hæreditarias exuſtas,& hæredis nummis extructas ex cauſa fideicommiſsi poſt mortẽ hæredis reſtituendas boni viri arbitratu ſumptũ rationibus deductis,& ædificiorũ quantitatibus æſtimatis reſpondi*) ergo ſi nulla fit explicatio tẽporis erit intelligẽdus *text.* ille, iuxtà diſtinctionem ſupradictam.

Nihilominùs ego, veriorem exiſtimo
11 diſtinctionem *Ruini conſ.14. col.3. in fine, & col. ſequenti lib.4. Rolandi conſil.28. numer.18. lib.4.* dicentium fore diſtinguendum, inter meliorationes factas iure poſſeſſionis tantùm, & iure dominij, licèt reuocabilis, primo caſu, putà in ſimplici bonæ fidei poſſeſſore, procedit opinio de qua ſupra, ſecundo verò caſu, putà in

marito

marito, qui fecit meliorationes in fundo dotali, in hærede grauato ſub conditione, qui nunc dicũtur domini, ſed reuocabiles, & tunc æſtimatio facienda erit attento tẽpore reſtitutionis, ſiue res diminuatur, ſiue augeat, eandem diſtinctionẽ amplexi ſunt *Couar. lib. 1. variarum cap. 8. nu. 3. Marſ. ot. d. cap. 114. nu. 10. Valaſcus d. quæſt. 25. n. 28. verſ. cæterum, Molina de primogen. lib. 1. c. 26. num. 13. Surdus de alimentis titulo 5. qu. 11. num. 41. & titulo 6. quæſt. 8. nu. 18. Mangil. & Giurba locis citatis, Theſaur. Gratian. Franch. Seraphin.* ac omnes alij in prima ſententia citati, quibus addo *Reg. Sanfelic. deciſ. 108. vol. 1. Cancer. par. 3. variarum c. 6. de acquirendo rerum dominio nu. 123.* ratio diſparitatis eſt, quia cum ille fuerit ſolùm bonæ fidei poſſeſſor, non debet locupletari in ſolo alieno, iam quod illud incrementum prouenit ab ipſo ſolo, quod domino cedit, prout ex *Bart. Paulo de Caſtr.* & alijs firmat *Caualc. in addit. ad deciſ. 28. num. 2. & 4. Barz. deciſ. 23. num. 16. verſ. in quorum omnium*, proindè ſolùm, quod impendit petere poterit, non quod res pretioſior facta eſt, at cùm fuerit dominus licet reuocabilis acquirit ex re illo tempore ſua ideò non mirum ſi pretium quãti nunc valet, repetit.

Vndè Sacrum Conſilium apud *Præſidem de Franch. deciſ. 38. in fine, verſ. item*
12 *aduertendum*, decidit *textum in d. l. in fundo*, non procedere, quando res auocatur per creditorem, eò quòd, qui fecit meliorationes dominium habebat, indè augumentum illarum ipſi cedere debet, & licèt nouiſſimè contrarium fuit deciſum in eod. Sac. Conſ. vt teſtis eſt *Conſil. Arias de Meſa lib. 1. variar. cap. 49. nu. 26.* tamen ibi fuit alia cauſa conſiderata, vt ait *num. 29.*

Vndè dicendum oritur in caſu propoſito, quod erit attendendum pretium meliorationum non habito reſpectu quanti nunc res pretioſior facta ſit, ſed ſolũ quantum expenſum ſit, quoniam vt diximus immiſſionem factam Iudicis authoritate aliud non importauiſſe, niſi ſolum tranſlationem poſſeſſionis non dominij.

Quæ dicta à fortiori procedunt, ſi meliorationes conſiſtant in prædijs ruſticis
13 putá in plantandis vitibus, & arboribus, quoniam incrementum recipiunt à ſolo, proindè attenditur pretium expenſum, vt ex *Bartol. Paulo de Caſtro*, & alijs firmant in ſpecie *Tiraquell. de retractu conuent. §. 7. gloſa 1. num. 8. Gabriel. communium concluſ. 1. tit. de acquirendo rerum dominio nu. 13. Carpan. ad ſtat. Mediol. c. 417 num. 749. Gama deciſ. 137. num. 7. Barzius deciſ. 23. num. 16. in fine, de Marinis dicto cap. 133. num. 3. Rota Romana deciſ. 81. impreſſa apud Pacificum de Saluiano interdicto, Vrſillus ad Afflict. deciſ. 87. num. 3. Thomat. dicta deciſ. 59. num. 94. Anto. Monacus de recta feudi interpretatione cap. 66. num. 46.* habita etiam ratione temporis quo plantationes factæ fuerunt per homines artis peritos, iuxta *textum*, & *gloſam in §. qui autem de rebus Eccleſiæ non alienandis, Sola ad conſtitut. Sabaudiæ titulo de executionibus gloſa 9. num. 19. Menoch. de arbitrarijs caſu 503. num. 14. Mangil. de euictionibus dicta qu. 153. nu. 29.*

Et ſi loquamur de inſolutum datione facta per primogenitum, maior eſt difficultas, quoniam cum aſſenſu non ſit roborata, iudicatur poſſeſſor malæ fidei vulgatis iuribus, at poſſeſſor malæ fidei non re-
14 petit omnes expenſas, ſed tantum neceſſarias non vtiles, iuxtà diſtinctionem *Bartoli in l. in fundo, ff. de rei vindicat. & in l. ſi in aerea, ff. de cond. indebiti* notant *Gratus conſ. 42. num. 29. lib. 2. Angelus in l. ex argento, ff. de condict. furtiua*, & colligitur ex *l. domum, C. de rei vindicat.* in illis verbis (*malæ fidei poſſeſſores eius quod in rem alienam non eorum negotium gerentes quorum res eſt, nullam habent repetitionem, niſi neceſſarios ſumptus fecerint, ſin autem vtiles, licentia eis permittitur ſine læſione prioris ſtatus rei eos auferre,*) vnde noſter *de Marinis lib. 2. quotidian. cap. 134. in principio.* ait feudatarium non poſſe repetere expenſas factas in feudo empto ſine aſſenſu, niſi neceſſarias reuocata emptione virtute conſtitutionis diuæ memoriæ.

15 At non omitto *doctiſsimum Cuiac. omni æuo laudandum obſeruat. 10. cap. 1. per totum*, dicentem de æquitate malæ fidei poſſeſſorem repetere expenſas, etiam vtiles, qui ponderat *textum in l. planè 38. ff. de petitione hæreditatis*, & de rigore procedere *textum in d. l. domum*, de cuius intellectus veritate legendus eſt *Monacus loco citato num. 69. per totum*, & de intellectu *d. legis domum, Sarmiento lib. 1. ſelectarum cap. 10.*

Secundum dubium eſt; pone quod ſecundogenitus tradiderit feudum primogenito nulla facta petitione meliorationum, ſi poſſit facta iam reſtitutione illas petere, & difficultas habetur ex *textu in l. ſi in aerea, ff. de condict. indebiti*, vbi

vbi expreſsè *Iulianus* ait poſſe poſſeſſorem
16 retinere feudum pro melioramentis, ſed facta reſtitutione nihil peti poſſe, in illis verbis (*ſed ſi is qui in aliena aerea ædificaſſet ipſe poſſeſſionem tradidiſſet. conditionem non habebit*) & in fine (*nullo alio modo quam per retentionem impenſas ſeruare poſſet,*) quē textum ſic intelligentes notant *Bartol. & Iaſon in l. ſi non fortem, §. ſi centum, ff. de condict. indebiti, & l. in rebus, §. poſſunt, ff. cōmodati, Paulus de Caſtro in dicta, l. ſi in aerea.*

Sed incontrarium vrget *textus in l. qui exceptionem, §. ſi pars, ff. de condict. indebiti,* vbi *Martianus* expreſſe contrarium decidit, in illis verbis (*ſi pars domus quæ in diē per fideicommiſſum relicta eſt arſerit ante diē fideicommiſſo cedentem, & eandem hæres impenſa ſua refecit, deducendam eſſe impenſam ex fideicommiſſo conſtat, & ſi ſine deductione domum tradiderit poſſe condici incerti quanti plus debito dederis*) quæ Martiani verba nullam admittunt reſpōſionem, idem confirmat *Iulian.* ſibi contradicens in *l. quod ſi nulla, ff. de leg. 1.* in illis verbis (*quod ſi nulla retentione facta domum tradidiſſet incerti condictio ei competeret, quanti plus debito ſoluerit.*)

Vnde ad euitandam horum iurium diſſenſionem, & ad veram concordiam illa reducendo inquam fore attendendum quomodo iſte poſſideat, aut credens ſe dominum eſſe, cum non ſit puta quia emit bona fide à non domino, vel exiſtimabat ſe eſſe hæredem cum non eſſet; tali caſu procedit *textus in dicta l. ſi in aerea,* in illis verbis (*& ideo conſtat ſi quis cum exiſtimaret ſe heredem eſſe*) ratio eſt, quia dicitur feciſſe meliorationes non animo repetendi, neque vt negotium geſtaret veri domini, eō quod propriam eſſe credebat, conſequenter talis animus per legem præſumi non poteſt.

Si vero loquamur de poſſeſſore, qui ſciebat ſe eſſe dominum, ſed reuocabilem, pura quia eſſet hæres grauatus de reſtituendo, actio darετur, & procedunt iura in dicta *l. qui exceptionem §. ſi pars,* ibi (*ſi pars domus quæ in diem per fideicommiſſum relicta eſt,*) idem dicitur in dicta *l. quod ſi nulla,* & ratio huius ſecundi caſus eſt, quia dicitur feciſſe illas meliorationes animo repetendi, & tamquam negotiorum geſtor illius cui facienda erat reſtitutio, eò quod ſciebat ſe non eſſe dominum in perpetuū, inde non mirum ſi detur actio, iuxta *textū in l. in hoc iudicium*, & in *l. ſi quis cum exiſtimaret ff. communi diuidundo*, *Doctores* videndi apud *Petrum de Luna conſ. 38. nu. 38. & 39. diuerſorum Siculorum*, ſicuti daretur
17 actio conductori aduerſus dominum domus, *l. dominus horreorum, §. 1. ff. locati, & l. ſi ſeruus, ff. de pignorat. actione*; idem in emphiteuta dicitur, vt aduertit *Rolandus à Valle conſ. 28. num. 14. in fine cum ſequentibus, & Auguſt. Beroes* ait *in cap. 1. de in integrum reſtitut. num. 25. verſ. aut quis habuit rem.*, quod poſt factam rei reſtitutionem poſſunt peti melioramenta per viam actionis ex contractu reſciſſo, iuxta *text. in l. 1. ff. de ſuperficiebus*, quæ iura ſic concordant *Garzia de expenſis cap. 7. poſt n. 7. Aluar. Valaſc. de iure emphiteutico quaſt. 25. n. 25. Peregrin. de fideicommiſſis licet ſubobſcure art. 50. n. 58. Gomeſ. variarum titulo de legatis à nu. 40. Cancer. p. 3. variarum titulo de acquirendo rerum dominio à n. 60. vſque ad 75.*

Nihilominus *Paulus de Caſtro in dicta l. ſi in aerea in fine,* inquit, quod licet primo caſu nulla daretur actio ad petendas meliorationes, tamēn ſuccurretur ei beneficio *legis ſi me, & Titium, ff. ſi certum petatur,* in qua habetur, quod quidam rogauit Titiū,
18 & Caium de mutuanda pecunia, Caius iuſſit cuidam ſuo debitori, vt pecuniam debitam illi mutuaret, qui ſtipulatus fuit ſibi reddi pecuniam credens eſſe debitorem Titij, vndè quærit *Iuris Conſ. Celſus*, an Caio detur actio, & videbatur negandū, eò quod nullum negotium interceſſit inter Caium, & ſtipulantem, ibi (*an mihi obligaris, ſubſiſto, ſiquidem nullum negotium mecum contraxiſti,*) tamen *Celſus* contrarium determinat, in illis verbis (*ſed propriuſ eſt, vt obligari te exiſtimem, non quia pecuniam tibi credidi, hoc enim, niſi inter conſentiēntes fieri non poteſt, ſed quia pecunia mea ad te peruenit, eam mihi reddi bonum, & æquum eſt,*) ſic *Celſus* dat actionem æquitate motus.

Qua legis diſpoſitione exiſtente dixerunt *Doctores* quod ſi maritus mutuo acceperit frumentum ab aliquo, illudque in familiæ alimonia conſumpſerit, credi-
19 tor in ſubſidium actionem habebit contra vxorem, ac eius filios, ita docent *Angel. & Iaſon. in l. his ſolis, ff. de condict. indebitis, Cremenſis ſingulari 37. Cordub. in l. ſi quis à liberis, §. ſi quis ex his n. 83. cum ſeqq. ff. de lib. agnoſ. Surdus de alimentis titulo 8. priuil. 48. & conſ. 420. per totum, vol. 3. Cardin. Tuſchus practicarum lib. 1. lit. A. concluſ. 286. num. 67. Carocius deciſ. 128. Coſta de remedijs ſubſidiarijs remedio 12. in principio Gratianus tomo 1. diſcept. forenſ. cap. 107. Gama deciſ.*

decis.366. num.6. Ripolla variarum cap.13. nu.299. & 300. imò *Surdus dicto conſ.420.* ait hoc procedere licet merces venditæ fuerint patri, qui illas vendiderit, & ex illarum pretio frumentum emerit, quod in alimoniam familiæ conſumpſerit, ſequitur *Coſta loco citato num.2.*

Idem dicunt *Doctores* in penſione domus locatæ viro, vt ſi ille impotens ſit ad ſoluendam, cogi poſſit vxor, & ſit executio in bonis ſuis, vt poſt multos docet idem *Surdus dicto conſ.420.num.9.* latè probat *Camill. Borrell.conſ.71. Coſta loco citato num.3.* plùries deciſum in Sacr. Conſ. refert noſter *de Marinis lib.1. quotid.cap.275. in nouiſſ.edit. Conſi. Dom. Staibanus iunior controuerſ. forenſium cap.64.à num.36. Manentus deciſ.49. Nouar lib.1. quæſtionum forenſium quæſt.122.per totam* licèt in contrarium ſit *doctiſſimus Fontanella omnino legendus tom.1. de pactis nuptialibus clauſula 4. gloſa 9. par.5. à num.173. cum ſequentibus.*

Vndè rectè dixiſſe videtur *Paulus de Caſtro loco citato*, quod licet actio de rigore negetur, æquitate tamèn dictæ *legis ſi me, & Titium* dari debet, ne eum aliena iactu-
20 ra ille locupletetur, & licet hoc diſpliceat *Gomeſio in l.46. tauri num.2.* dicenti non eſſe applicabiles terminos dictæ *legis ſi me, & Titium* ad caſum noſtrum, quoniam ibi datur illud remedium extraordinarium, cum nullum detur ordinarium, at in caſu noſtro iura dant remedium ordinarium poſſeſſori, ſcilicet retentionem, conſequenter non debet dari aliud extraordinarium, & quod remedium dictæ *legis ſi me, & Titium* ſit extraordinarium, dicunt *Bartol. Paulus de Caſtro Riminald. ſenior, Decius, Alciat.* & alij ibi, *Alexand. conſ.92. num.6. lib.1. Coſta dicto remedio 12. num.5. verſ. ſeptimo, & vltimo, Menoch. de recuperanda poſſeſſ. remedio 4. ſub num.4. verſ. declaratur quarto Card. Tuſcus pract. lit.L.concluſ.438. Anton. Monacus de recta feudi interpret. cap. 65. num.52.*

Nihilominus hoc *Gomeſij* dictum licet in ſcolis practicari poſſit, tamèn in praxi in qua ſola æquitas attenditur præcipue in Regno noſtro, *Pauli de Caſtro* ſententia receptior eſt, quam poſt alios amplexi ſunt *Valaſc. loco citato num.25. circa medium, Cancer. dicto cap.6. num.74.* dicens ſic ſemper fuiſſe practicatum in ſuis Tribunalibus.

Tertium dubium oritur ex illa doctrina communiter recepta, ſcilicet dari poſſeſſori retentionem rei propter meliorationes
21 ibi factas iuxta diſpoſitionem *textus in l. paulus, ff. de doli exceptione, l. ſi in aerea ff. de condict. indebiti, l. ſi non ſortem, §. ſi centum, ff. de condit. & demonſt. l. qua ratione §. litteræ, ff. de acquirendo rerum dominio,* & clarius determinat *Iuris Conſ. Paulus in l. paulus, §. domus, ff. de pignoribus,* docent poſt alios *Mareſcot. lib.2. variarum c.112. num.1. Aſinius in praxi iudic. §.32. cap.2. ampliat.67. limitat.1. num.2. Monachus dicto cap.66. num.2. Gaſpar Theſaur. lib.2. q. 96. num.8. Capyc. deciſ.17. n.7. de Franchis deciſ.112. num.10. Maſtrill. deciſ.98.* plures refert, & ſequitur *Anton. de Amato lib.1. variarum cap.14. n.41. Barbat. de aſſiſtentia gloſa 3. nu.58. Arias de Meſa lib.1. variarũ cap.49. Caſtillus Sotomaior tomo 5. controuerſiarum cap.65. per totum, Mercul. Merlin. deciſ.87. num.1. poſt tractatum de pignoribus,* & ſi procedat tàm in neceſſarijs, quàm voluptarijs latè, & doctè ſuo more diſcurrit *doctiſſimus Salgadus in labyrinto creditorum p.1. cap.11. à n.408. cum ſeqq.*

Si hoc procedat in executione ſententiæ, puta ſi fuerit condemnatus poſſeſſor ad reſtitutionem rei, poſſit ad impediendã executionem excipere de meliorationibus & reſponſio communis eſt affirmatiua, ex dictis per *Bart. in l. in fundo in fine num.16. ff. de rei vindic.* ſequuntur *Paulus de Caſtro conſ.17. in fine lib.1. Ripa in l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis num.3. ff. ad Trebell. Iaſon in l.1. col penult. C. de iuris, & facti ignorantia, Tiraqu. de retractu conuent. §.7. n.14. & 15. Neguſant. de pignoribus 4. membro 5. partis num.10. Lancellot. de attentatis part.3. cap.24. quæſt.29. Capyc. dicta deciſ.17. n.1. Franch. deciſ.112.* ratio eſt quia dicta exceptio non impugnat ſententiam.

Quod tamen intelligitur quoties meliorationes eſſent probatæ, alias non retardaretur executio docent, *Cumanus cõſ.103. Marzar. de fideicommiſſis quæſt.66.* cum alijs apud *Puteum deciſ.461.* ſicuti quando eſſent probatæ, ſed eſſet illiquidus valor tũc adhuc datur executio ſententiæ, & ſufficeret ſola cautio de ſoluendo pretium, docẽt poſt alios *Beninten. deciſ.77. ſub n.12. Ludouic. deciſ. Lucenſi 38. num.19. Maſtrill. dicta deciſ.98. num.7. & 8. Cartarius deciſ.15. Magon. deciſ. Lucenſi 81. num.4.* latè *Anton. Monach. deciſ. Bononiæ 24. num.6. cum ſequentibus, Sebaſt. Medices deciſ.25. num.2. & deciſ.56. num. 11. Amatus deciſ. Marchiæ 23. num.6. & 7. Conſil. Theodor. alleg.74.*

Reg.

Reg.Galeota to.2. cap.46. à num.33. Thorus in supplemento verbo executio sententia, & verbo exceptio meliorationum, & verbo retentio an detur conductori, nouissimè videndus est *Andreol. controuersiarum iuris c. 42. per totum*, ratio est quia vbi debitum non est liquidum sufficit oblatio cũ fideiussione de soluendo quid à iudice fuerit declaratũ ex dictis per *Alexand. & Ripam in l.quarta, §. ait prator ff. de re indicata*, nisi tamen de breui dictæ meliorationes possent liquidari *Doctores cit.* & iudicis arbitrio remittitur iudicium proferre si meliorationes de proximo possunt liquidari, vel ne, docent *Menoch. de arbitrarijs iudicum lib. 2. casu 20. Corrad. de momentanea possess. quæst.24. num.29. Soccin.cons.59. num.2. vol.3.* & eo ipso quod iudex arbitratur prestari cautionem, dicitur declarasse liquidationem requirere altiorem indaginem, *Rota Marchiæ apud Medices decis.22.num.14. & 15. Cantucc.decis.57.num.3.par.2.*

Addit tamen *Mastrill. dicta dec.98.n.11* hæc non procedere quoties in sententia fuerit dictum (solutis prius meliorationibus) tunc enim retardatur executio, & nõ sufficit fideiussio, citat *Benitend. dicta decis.77.nu.11. Capyc. dicta decis.17.* eò quòd illa sententia dicitur conditionalis, quam important verba illa ablatiui absoluti (solutis prius meliorationibus,) iuxta *textum*
22 *in l. à testatore 108. ff. de condit. & demonstrat.* notant *Afflict.decis.188 num.5. & decis.355. num. 3. Franchus decis. 23. num. 1. Phœbus decis.41.num.3. Ludouisius dec.492. num. 7. & 8.* cum alijs apud *Barbos. claus. 154.num.3.& 6.* & soluere non dicitur qui velit fideiussores, aut pignora dare, *l. 4. §. ait prator, ff. de re indicata*, vbi condemnatus soluere non liberatur dando fideiussores, idem dicitur in *l. quod si non soluere ff. de pignoratitia actione, & in l. item liberatur, §. qui paratus, ff. quibus modis pignus vel hypotheca soluitur* docent *Bartol. in l. si pecunia per eum textum, ff. vt in possess.legat. & in l. eum qui, ff. de priuilegijs creditorum, Roman. Alexa. Decius*, & alij apud *Tiraquell. de retractu lignager, §.3. glosa 3. à num.14. Caldas Periera de extinct. emphiteusis lib. 4. cap.16.num.92.*

23 Verum in hoc contrarium diceremus cum *Cartario dicta decis.15. per totam*, quoniam ly verbum soluere dupliciter accipi potest, strictè, & largè, si accipiatur strictè importat plenam satisfactionem, & procedunt iura, si largè, & importat omnem modum, vt colligitur ex *textu in l. solutionis verbum, ff. de solutionibus*, ibi (*solutionis verbum pertinet ad omnem liberationem quoquomodo factam, magisque ad substantiam obligationis refertur quam ad nummorum solutionem*,) explicat *glosa*, idest numerationem, colligitur, etiam ex *textu in l. satisfactio, ff. eodem* ibi (*satisfactio pro solutione est*) explicat *glosa*, idest datio fideiussoris, vel pignoris, igitur in casu nostro illa verba, solutis prius meliorationibus, debent large intelligi, iam quod meliorationes sunt illiquidæ ex dictis per *Decium in l. edita post Bald. C. de edendo*.

Quomodo tamen probentur dictæ me-
24 liorationes, videndi sunt *Mascard. de probationibus conclus.1037.num.5. & seq. Personal. de adipiscenda possess. sub nu.677. Monach. de recta feudi interpretatione cap. 66. à num.29. cum pluribus seqq.*

In principio huius Theorematis cæpi differere de quibus fructibus feudi sit prestanda vita militia, at quia aliquantulum moram fecimus in alijs, proinde congruũ est inceptum ordinem prosequi, certũ enim Baronem in feudo plures species fructuum habere posse, videlicet naturales, ciuiles, & industriales, quorum alij perueniunt ex feudo, alij propter feudum, item Baro habere potest industrias, & negotiationes, item res allodiales mobiles, vel immobiles emptas ex pretio fructuum feudalium, vel de propria pecunia Baronis, animalia pro cultura feudi, vel ad partem, siuè ad succidam, cæteraque de quibus *Andræas in cap. 1. §. plaustrorum num.58. titulo quæ sint regalia*, vbi *Afflict. nu. 10.11. & seq.* potest etiam habere fructus iurisdictionis, vt sunt compositiones, transactiones, pænæ ciuiles, vndè constituenda est regula generalis deberi vitam, & militiam secundogenito
25 nito de omnibus fructibus feudi, colligitur ex *Afflicto in cap. Imperialem, §. præterea ducatus num.66. vers. quæro an debeatur de prohibita alienatione*.

Quod tamen non intelligitur de fructibus à solo separatis in primo anno, eò
26 quòd illi non dicuntur feudales, sed allodiales, & burgensatici, docent *Iacobin. de Sancto Georgio in inuestitura feudali nu. 16. Cannet. in extrauag. volentes, §. explicitis num.13. Camerar. dicto cap. Imperialem fol. 17. col.1. vers. prima igitur conclusio lit. O. Petrus de Gregor. de concessione feudi par. 6. quæst.2. num.15. Intriglio. de feudis centuria 2.art.5.num.972.* ex doctrina *Andr. in c.1.*

§. si quis vero de pace tenenda, & tamquam
res allodialis diuideretur inter fratres, se-
cus vero dicimus de fructibus pēdentibus,
arg. textus in l. fructus pendentes, ff. de rei
vidicat. Tiraquell. de retractu lignager. §. 1.
glosa 7. sub nu. 37. Camerar. latè dicto fol. 18
col. penult. lit. A. Afflict. decis. 188. num. 3. Pe-
trus de Gregor. & Intrigliol. locis citatis, &
27 ad materiam videndi sunt post alios Anna
cons. 113. & 115. de Marinis lib. 1. quotidia
narum cap. 119. & tomo 2. cap. 81. & 82. la-
tè discurrunt quando primogenitus poterit
grauari vsque ad quantitatē fructuum, cum
illi non dicantur feudales, & adest solem-
nis allegatio inserta inter opera Nouarij de
grauam. vassall. tomo 3. grauam. 100.

Vndè Petrus de Gregor. de vita, & mili-
tia in repertorio allegans fol. 19. dubitat si
vita, & militia erit præstanda secundoge-
28 nito de titulo solo, quod habet feudata-
rius habito respectu ad æstimationem præ-
tij si illud venderetur, quod tamen folium
allegatum reperire non potui, sed Reg. de
Ponte de potestate proregis titulo de assensibus
regys sub n. 29. affirmatiue respondet, quem
sequitur Capan. de vita, & militia quæst. 7.
num. 9. licet in hoc dicerem cum eodem
Capano de releuio p. 4. quæst. 2. num. 20. per
hæc verba (vnde ausim dicere quod si Baro
in feudo non haberet fructus, sed solum titu-
lum non deberet soluere releuium:) nam vi-
ta, militia soluitur ex fructibus, qui dicun-
tur quando renascuntur, iuxta textum in
l. diuortio, ff. soluto matr. & l. fructus, ff. de
rerum diuisione,

Vndè oritur dicendum illam præstari de
pice, cum in fructu dicatur eò, quód re-
nascitur, proinde videmus de illa solui re-
leuium, notat Gizzarell. decis. 34. Capan. de
releuio p. 2. quæst. 17. nu. 8. sicut de niue Giz-
zarel. loco citato num. 27. Capan. dicta qu. 17.
à num. 3. cum sequentibus, Thorus in com-
pendio p. 2. verbo releuium, sic de laudemijs,
siuè quarterijs rerum feudalium, docent
Afflict. in constit. comitibus num. 9. Fabius de
Anna cons. 4. n. 77. cum sequentibus, idem di-
citur de zuccaro quod colligitur de cannis
melleis cum renascatur, secus de zuccaro
iam confecto, quia tunc magis versatur ho-
minis industria sicut de illo non præstatur
releuium ex dictis per Capan. de iure releuii
dicta q. 17. nu. 14. & 15.

Aduerti tamen debet in tali æstimatione
fructuum habendam esse rationem de ex-
29 pensis, eò quòd fructus dicuntur deductis
expensis, l. fundi trebatiani, ff. de vsufru-
ctu legato, l. 1. ff. de fructibus, & litium ex-
pensis l. fructus, & ibi Bart. Alexand. & Ia-
son, ff. soluto matrimonio, l. diuortio, ff. eo-
dem, Doctores apud Osascum decis. Pedem.
83. num. 7. Dom. Reg. Capyc. Latro consult. 41.
num. 65. sicuti dicimus in tributis, & col-
lectis, quæ debentur deductis oneribus rei
vt post Angel. Cuman. & alios in l. non am-
plius, ff. de leg. 1. Tiraq. de iure primogeni-
turæ quæst. 74. num. 9. in fine, Andr. in dicto
§. & plaustrorum col. penult. quæ sint regalia,
& in constitut. consuetudine in fine, Affli. de-
cis. 252. sub num. 5. vbi Vrsill. in addit. n. 7.
& seq. & in nostris terminis docent Ioan. Ant.
de Nigris in cap. Regni alienationis actus sub
nu. 14. in noua addit. Capan. de vita, & mi-
litia quæst. 6. num. 17. & Doctores hoc asse-
runt etiam in solutione debiti fiscalis, vt il
lud præstetur deductis oneribus, vt post
Bald. in l. 1. vers. modo accidit, C. de fructi-
bus, & litium expensis, Doctores in l. fructus,
vbi Barbosa nu. 14. ff. soluto matri. Capyc. de-
cis. 20. num. 7. Surdus de alimentis quæst. 22.
num. 13. & 28. Viuius decis. 4. Suarez inter
communes opiniones verbo fructus, Simon de
Petris cons. 153. num. 42. Achill. Personalis de
adipiscenda possess. nu. 669. consequenter di-
cendum erit in casu nostro vitam militiam,
quæ ex fructibus præstari debet, dari dedu-
ctis expensis faciendis in illis, licet ab eius
taxatione non erit deducenda rata, seù
30 portio adhoc soluendæ per primogenitū,
vt testantur Affli. decis. 252. Præses de Fran-
chis decis. 20. Gizzarell. decis. 37. nu. 88. Reg.
Tappia dec. 14. n. 15. S. C. vbi alios allegat.

Et licet contrarium dicant plures in re-
leuio, scilicet illud fore præstandum de
31 fructibus feudi nulla dednctione sumptuū,
vt docent Ioan. Andr. Loffre. Freccia, & alij
apud Præsidem de Franch. decis. 121. num. 7.
Mastrill decis. 112. num. 16. & seq. Consil. de
Georg. allegat. 18. nu. 23. post alios sic deci-
sum refert Capan. de iare releuii p. 1. qu. 13.
num. 13.

Tamèn facilis est responsio ex pluri-
bus. Primo, quia plures apud Balzaran.
in cap. sed, & res num. 17. per quos fiat inue-
stitura contrarium dixere imò sic practi-
cati in Regia Camera testatur Gallupp. in
methodo feudali par. 4. cap. 4. num. 76. circa
medium. Secundo, admissa illorum sen-
tentia, est dispar ratio, inter vnum, & al-
terum casum, eò quòd nulla sit expen-
sarum deductio, quoties aliquod datur
ex dispositione hominis, iuxta doctrinam
Angel. in l. sumptus, ff. de leg. 1. at releuium

po-

potius dicitur dari ex hominis dispositione quam legis cum fuerit introductum ex
32 quadam consuetudine, docent post *Andr. in cap.1.§.similiter de capitulis Corradi, Freccia auth.3.num.2. 3. & 16. Mozzius de substantialibus feudi num.29. vers. itaque subinfertur, Mormilis in constitut. Regni post mortem num. 8. Reg. de Ponte lectione feudali 2.num.50. cum sequentibus, Paschalis de patria potestate par.4.cap.3.num.13.Reg. Moles in decis.manuscriptis titulo de iure releuij in principio, Regens Reuert. decis. 13. manuscripta par.5.& decis.29.eadem parte*, at vita militia datur legis dispositione, proinde non mirum si fiat deductio expensarum, tertio releuium datur, vt concernens publicum statum, *Afflict. loco citato*, in qua protestatione publici iuris denegatur hęc deductio, notant *Salyc. & Baldus in l.si à patre, §.finali, ff.de petitione hæreditatis, Afflictus decis. 252. Tiraquell. de retractu lignager, §.15.glosa 1.num.11.* quod non est in casu vitæ, & militiæ, quæ datur priuatæ personæ; ideó præstatur de fructibus, in quorum liquidatione fit deductio expensarum.

Aduerti tamen debet in vita militia non solum attendi fructus perceptos, sed
33 etiam qui percipi poterant per primogenitum, decisum testatur *Capan.de vita, & militia q.6.num.9.Præses de Franchis decis. 121.num.12.Anna filius cons.4.num.61.Reg. Rouitus in prag.25.num.6.de feudis, Gallup. in methodo feudali par.3.cap.4.n.68.* dicentes sic disponi per *capitulum alienationis actus*, quod ego intelligo quando primogenitus non percepisset ex dolo, vel lata culpa, iuxtà *text.in l.1.§.1. & §.præterea, ff. de bonis authoritate iudicis possidendis*, secus si nullam, aut leuem culpam adhibuerit, ex notatis per *Negusant. de pignoribus 5. membro 5.partis à n.5.*

Notandum est vltimo pro coronide huius Theorematis vitam militiam non fore
34 præstandam ex prouentibus iurisdictionis, docent *Afflict. in dicto §. præterea ducatus num.66.vers.quaro, & in dicta constit. comitibus n.9.Capan.de vita, & militia qu.6.n.8. Gallup.in methodo feudali par.3.cap.4.n.67. & qu.37. n. 11.* quod ego dubitabile reputo, eò quod si consideramus concessam fuisse iurisdictionem criminalem tantum super aliquod Castrum in feudum, & tali casu nullum ius dominij dicitur constitutum, ex dictis per *Frecc. de subfeudis lib.3.auth.3. num.32.* sequuntur *Præses de Franchis decis.131.Capibl.de Baronibus prag.1 num. 65.* itaut adiutorium debitum Baronibus non
35 datur habenti iurisdictionem criminalem tantum, *Afflict. & alij in constit.Regni quam plurimum, Capiblanch.dicta pragm. 6. n.64.* cique non præstatur iuramentum assecurationis, nec emolumenta feudalia, consequenter non debet sentire onera feudi, vt ex *Capycio in inuestitura feudali verbo feudorum assecurationes col.2.fol.75.* vndè *Freccia loco citato num.43.* refert fuisse decisum in Regia Camera non connumerari inter introitus feudales hos prouentus iurisdi-
36 ctionis, & fuisse decisum in Collaterali Consilio testatur *Reg.Moles dec.4.sub titul. de iure releuiorum*, proinde in liquidatione releuij de illis nulla habetur ratio *Reg. Moles loco citato*, post plures idem *Capan. de iure releuij par.2.quæst.2.à num.15.* quibus addo *Anna in repetit.cap.1.num.152.de vassallo decrepitæ ætatis*, licet contrarium fuisse decisum in Sacr. Cons. iunctis aulis testetur *Gallup. par.4. cap.4. num.78.* quod tamèn locum non habet si castrum locatum reperiatur, tunc enim in liquidatione releuii habetur ratio de prouentibus iurisdictionis criminalis, vt decisum refert *Minad.in quadam apostilla*, de qua mentionem facit *de Marinis lib.2. quotidian. cap. 184. num.3. & 4.*

37 Si vero habet iurisdictionem ciuilem tantum, licet dicatur Baro, ex *Capiblan. & de Franchis loco citato*, inde illi præstatur adiutorium ex *Freccia de subfeudis auth. 2. n.26.Capyc.in inuestitura feudali vers. feudorum adiutoria pagin.25.in fine, & dec.27.* cum alijs adductis per *Gallup.p.4.c.2. n.4.* tamen in præstatione vitæ, & militiæ militat eadem ratio de qua supra, eo magis cũ huiusmodi prouentus tamquam incerti nõ possunt connumerari inter fructus proindè de illis non habetur ratio in liquidatione releuii, & ex aliis, quæ adhuc vigent in præstatione vitæ, & militiæ.

SVMMARIVM.

1 *Vniuersitates prohibentur donare Baronibus, nisi remunerationis causa.*

Ideò valeret donatio, si facta fuerit, causa quod Baro illam elexerit Cameram reseruatam.

Dummodo Baro plures possideret terras, illamque elexerit in Cameram reseruatam.

2 *Fructus dicuntur, qui singulis annis renascuntur.*

3 *Legatum vſusfructus omnium bonorum comprehendit nomina debitorum.*

Licet emolumenta percepta ex protocollis instrumentorum non venirent.

4 *Diſtributiones quotidianæ non veniunt appellatione fructuum.*

5 *Fructus percepti reſtituuntur vna cum feudo reuocata alienatione ob aſſenſum non impetratum, ſic & pretium cum intereſſe.*

Idem dicimus in alienatione rei Eccleſiaſticæ.

6 *Donatiua dari ſolita domino non veniunt ſub locatione fructuum.*

7 *Ponderatur* textus in l. venditor ex hæreditate, ff. de hæreditate, vel actione vendita.

Textus in l. ſi hæres inſtitutus, ff. ad legem falcidiam, *& remittuntur* Doctores *legendi ad illius intellectum.*

Textus in l. ſocium, §. ſocium cum reſiſteret, ff. pro ſocio.

Textus in l. debitor, §. finali, ff. ad Trebellianum.

8 *Acquiſita ex induſtria per Baronem non connumerantur inter fructus pro ſoluendo releuio.*

Sic neque donatiua ſolita fieri Baroni.

9 *Laudatur* Ioſeph Magaldus.

ARGVMENTVM.

Declaratur quando Vniuerſitates poſſunt donare Baroni, puta quia fecit illam Cameram reſeruatam, proindè diſputatur ſi in liquidatione vitæ, & militiæ habeatur ratio de his donis, idem in ſolutione releuij, & plura *iura* explicantur.

THEOREMA CXII.

NVlli dubium eſt prohibitum eſſe Vniuerſitati donare Baroni ex diſpoſitio-
1 ne *pragm. quinta*, § *finali de administratoribus Vniuerſitatum*, valeret tamen donatio cuique fiat in remunerationem ſeruitiorum præſtitorum, iuxta notata per *Doctores*, de quibus *Gramatic. deciſ. 45. Anna ſing. 209. Capiblanch. de Baronibus pragm. 3. numer. 9.* proindè ſi Baro poſſidet plures terras, vnamque ex illis eligat in Cameram reſeruatam, quod facere poteſt, aduertit *Capiblanch. de Baronibus pragm. 8. part. 3. à num. 160. cum ſequentibus*, imò ſi vnam elegerit non poterit variare aliam nominando, *idem Capiblanch. loco citato num. 180. Camill. de la Rata conſ. 35. Nouar. lib. 1. de grauaminibus vaſſallorum grauà. 317.* vndè ob tale beneficium poterit Vniuerſitas donare Baroni, vt poſt aliquos docet *de Marinis lib. 1. quotid. cap. 341. in ſecunda impreſſ.* licet ad id cogi non poſſit, *idem num. 2. & 3.* & faciunt dicta per *Medices conſ. 38. per totum*, imò hoc intelligit *de Marinis loco citato à n. 6. cum ſequentib.* quoties Baro plures poſſideret terras, & vnam ex illis elegerit in Cameram reſeruatam, at ſi vnam tantum habuerit, illamque fecerit reſeruatam, non valeret donatio, videndi ſunt ad materiam *Nouar. in collectanea 9. ad prag. 10. & lib. 1. quæſtionum forenſium qu. 84. per totam, Gallup. in method. feudali tomo 2. in preludio num. 10.*

Ex his oritur elegans difficultas, pone quod Vniuerſitas aliquid annuum donat Baroni, eò quod illam fecerit Cameram reſeruatam, ſi in liquidatione vitæ, & militiæ habeatur ratio de tali annua quantitate, de qua quæſtione cum fuiſſem interrogatus negatiuè reſpondi, & ratio ex pluribus patet, nam vita, & militia (vt pluries dixi,) præſtatur ex fructibus, qui di-
2 cuntur cum ſingulis annis renaſcuntur, *l. diuortio, §. ſi vir in fundo, ff. ſoluto matrimonio, gloſa notabilis in l. ſi ex lapidicinis, ff. de iure dotium, Iaſon in l. quadam, §. 1. ff. de edendo.*

Vndè notabiliter dixerũt *Doctores*, quod licet ſub legato vſusfructus omnium bono-
3 rum comprehendantur nomina debitorũ, iuxta *textum in l. vxori meæ, ff. de vſufructu legato*, ibi (*calendarij*,) nam calendarium continet nomina debitorum, *l. qui filium in principio, ff. de leg. 3.* latiſſimè legendus eſt *Aldogr. conſ. 70. per tot.* tamèn ſub tali legato vſusfructus non venirent emolumenta, quæ forſan percipiuntur ex protocollis inſtrumentorum, ſic docent *Bartol. in dicta l. diuortio, §. ſi vir num. 3. & in dicta l. quadam, §. nihil intereſt num. 6. vbi Oroſcius num. 5. & conſ. 50. in fine, Imola dicto §. ſi vir, Coraſius ibidem col. 1. Aretinus col. 2. Iaſon num. 6. Paulus de Montepico in l. Titia teſtamento, §. Titia cum nuberet num. 13. in fin. ff. de leg. 2. Card. Albanus in lucubrationibus ad Bartol. dicto §. ſi vir, vbi Barboſa num. 38. Soccinus conſ. 100. num. 4. lib. 5. Boerius deciſ. 19. numer. 5, Guidon Papa deciſ. 541. num. 4. Bacza de decima tutoris cap. 25. num. 23. Card. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 9. titulo 6. numer. 15. Felic. de Solis de cenſibus tomo 2. lib. 4. cap. vnico num. 15. verſ. quare videtur in fine,* latè *Thorus voto 45. per totum*, vbi

alios

alios affert, ea ratione, quia dictæ præstationes, seu emolumenta sunt incertæ, consequenter non possunt connumerari inter fructus, qui respondent ad *textum in dicta l. vxori meæ*, vbi sub legato vsusfructus veniunt nomina debitorum procedere solum quoad vsum, scilicet posse vti dicta pecunia, quæ postea erit restituenda finito legato vsusfructus, sicut etiam dici poterit in his emolumentis, *Doctores citati*, quæ ratio militat in casu nostro, cum talis præstatio fiat ab Vniuersitate ad sui libitum, & de quantitate, quæ sibi placuerit, consequẽter non veniet appellatione fructuum.

Confirmatur, commune dictum est distributiones quotidianas non venire appel-
4 latione fructuum, ita *Oltradus consil.* 118. *Ioan. Andr. in addit. ad Speculatorem titulo de concessione præbendæ in rubrica*, post alios antiquos docent *Couar. lib. 3. variarum cap.* 13. *num.* 1. *Emanuel Rodriq. quæstionum regularium tomo* 2. *quæst.* 74. *art.* 4. *Cenedus Canon. lib.* 1. *quæst.* 1. *num.* 4. *vers. & ratio est*, *Azorius institut. moral. par.* 2. *libr.* 7. *cap.* 7. *quæst.* 7. *Macig. de distributionibus cap.* 71. *num.* 4. *Bartholom. à Sancto Fausto de horis Canonicis lib.* 3. *quæst.* 3. *Santarellus variarum resolutionum quæst.* 6. *à num.* 6. *August. Barb. de canonicis, & dignitatibus cap.* 21. *à num.* 6. *cum sequentibus*, *Gratian. tom.* 2. *discept. forens. cap.* 283. *num.* 9. 10. *&* 11. *Rota Romana decis.* 766. *in antiquis & decis.* 134. *in nouis*, *Cæsar de Grassis dec. quinta num.* 1. *&* 9. *de præbendis* colligitur *ex textu in cap. licet nobis de præbendis lib.* 6. *cap. finali*, *§. finali de rescriptis lib.* 6. vndè licet exprimenda sit quãtitas redditus beneficij impetrandi, alias impetratio foret nulla, iuxta *regulam Cancellariæ* 21. 60. *&* 61. non erit tamen facienda mentio de distributionibus quotidianis, vt bene probat *Couarr. loco citato in principio*, & hoc ex illa ratione, quia incertæ sunt, & requirunt personale seruitium, sed etiam in casu nostro supponimus præstationem hanc faciendam per Vniuersitatem esse omninó certam, consequenter non erit numeranda inter fructus feudi.

Accedit elegans ratio, facta reuocatione alienationis feudi tamquam nulliter ge-
5 stæ ob assensum non impetratum, restituitur feudum vna cum fructibus, & prætium vna cum interesse, videndi sunt ad materiam *Reg. Tappia decis. Sacr. Consil.* 8. *de Marinis lib.* 2. *quotidian. cap.* 83. *Capiblanch. de Baronibus tomo* 2. *cap.* 21. *à num.* 6. *qui num.* 17. pluries refert decisum non fieri restitutionem interessis *Consil Martell. Marcian. consil.* 49. *à num.* 13. *libr.* 1. vbi ad alia digreditur, quod consilium fuit impugnatum ab *Horatio Montano doctissimo viro controuersiarum forensium cap.* 15. *per totum*, ad exemplum rei Ecclesiasticæ, quæ cum restituatur ob alienationem nullam, fit vna cum fructibus, iuxta *textum in l. iubemus*, *§.* 1. *C. de Sacrosanctis Ecclesijs*, *Berons in cap. si quis presbyterorum num.* 27. *de re iudicata*, *Rodoan. de rebus Ecclesiæ non alienandis quæst.* 77. *cap.* 5. *num.* 2. cum alijs adductis per *de Marinis libr.* 1. *cap.* 8. *per totum*, tamen si emptor feudi medio tempore habuerit aliqua donatiua ab Vniuersitate non veniunt illa sub restitutione, docet *de Marinis libr.* 1. *cap.* 125. addo *Præsidem de Franchis decis.* 172. *per totam*, sicut neque prouentus restituuntur *idem de Marinis lib.* 2. *cap.* 84.

Et omissis rationibus ponderatis per *Præsidem loco citato*, patet ex notabili *consilio Oltradi* 129. dicentis sub locatione facta per quendam Archidiaconum omnium fructuum percipiendorum ex Archi-
6 diaconatu non comprehendi donatiua solita dari dicto Archidiacono, licet adesset dictio, omnium, quæ sui natura nihil excludit, *l. Iulianus*, *ff. de leg.* 3. *l. à procuratore*, *C. mandati cap. si Romanorum* 19. *distinct. cap. solita de maioritate*, *& obedientia cap.* 2. *cum similibus de obseruat.* quam *Oltradi* sententiam tuentur *Albericus in l. vsufructu legato*, *ff. de vsufructu*, *Baldus*, *Paulus de Castro*, *Imola*, *& Alexand. in l. diuortio*, *§. quod in anno*, *ff. soluto matrimonio*, moti ex illa ratione quia tamquam incerta non connumerantur inter fructus, consequenter dicendum erit in casu nostro in liquidatione vitæ militiæ non numerari inter fructus feudi hæc dona.

Accedit vltima ratio, desumpta ex *textu in l. venditor ex hæreditate* 21. *ff. de hære-
7 ditate*, *vel actione vendita*, in qua *Paulus* ait, quod si fiat venditio serui hæreditarij, quo non dum tradito alteri vendidero, si seruus ille moriatur, me ad nihilum teneri primo emptori, dat rationem *Paulus*, quia prætiũ illud potius redactum est ex propria industria, & negotiatione, quam ex re illa vendita, iam quod seruus obijsset apud primum emptorem, in illis verbis (*nam si eundem hominem tibi vendidero, & nec dum tradito eo, alij quoque vendidero prætiumque accepero mortuo eo videamus ne nihil tibi debeam ex empto, quoniam moram in tradendo*

do non feci pretium enim hominis venditi non ex re, sed propter negotiationem percipitur,) ex quo Pauli loco colligitur, quod vbi versatur propria industria, acquisitum non dicitur ex re, licet propter illam habeam, sed aliundè, sed in casu nostro acquisitio licet proueniat propter feudum, tamen est ex propria industria faciendo illud Cameram reseruatam, & non aliud Castrum, ergo non habetur tamquam fructus feudi consequenter in liquidatione vitæ militiæ de illis non est habenda ratio.

Adhæret *textus in l. si hæres institutus, ff. ad legem falcidiam*, vbi idem *Paulus* inquit, quod si cum hæreditas non esset soluendo, hæres se concordauerit cum creditoribus hæreditarijs, qui aliquam partem credi remiserint, illud remissum non acquiritur hæreditati, sed hæredi, quia licet propter illam fuerit habitum tamen acquirit ex propria industria, ibi (*sed & si is qui soluendo non est legauerit, & hæres cum creditoribus decidcerit ne solidum solueret, & ob eam decisionem factum sit, vt aliquid retineret, nihil tamen legatarijs debiturum, quia eam pecuniam non ex hæreditate, sed ex decisione habeat*,) & *glosa verbo decisione*, explicat, transactione, ex quo *textu* dixit *Molfes. ad consuetudines par. 2. titulo de bonis quæst. 12. num. 7.* tale acquisitum non subiacere nostris consuetudinibus loquentibus de bonis antiquis, quia dicitur nouiter quæsitum, *de Marinis lib. 1. quotidian. cap. 80. num. 28.* & ad intellectum huius legis videndi sunt *Præses de Franchis decis. 174. Montan. controuersiarum forensium cap. 60. per totum*, & notabilis additio ad dictam legem.

Confirmatur *ex Pompon. in l. socium, §. socius cum resisteret, ff. pro socio*, vbi *Iuris Cons.* ait quod si socius ex causa societatis fuerit hæres institutus, aut aliquid ei donatum, non tenetur communicare cum alio socio, ibi (*velati si propter societatem hæres fuisset institutus, aut quid ei donatum esset*,) & supra dixit non fieri communicationem, ibi (*nam nec compendium quod propter societatem ei contingisset veniret in medium*,) licet *glosa* ibi verbo donatum esset, ait fuisse adiectam conditionem ne societati acquireretur alias videretur aduersari *textus in l. 3. l. ita, & in l. si societatem, ff. pro socio*, de quibus videndus est *Felicius de societate cap. 12. num. 22.*

Vltimo confirmatur nostra propositio *ex textu in l. debitor, §. finali, ff. ad Trebellianum* vbi *Paulus* docet, quod acquisitum ex pacto, aut Iudicis errore, licet acquisitio fiat propter hæreditatem, non erit fideicommissario restituendum, cum non dicatur esse hæreditatis, in illis verbis (*quærebatur an & ea portio ex causa fideicommissi præstanda sit, non esse restituendam puto, quia non quasi hæres, sed quasi mater accepit, non occasione hæreditatis, sed ex errore ex pacto eam habuit*,) & *glosa verbo errore*, tali modo explicat (*errauit ergo iudex cum pactũ non valuit, vt dixi, & sic ex sua astutia habet mater*) ex quibus omnibus iuribus colligitur acquisitum occasione alicuius rei, sed ex propria industria non connumerari inter rem illam, vndè in casu nostro, cum Baro acquirat hæc dona propria industria faciẽdo illud feudum Cameram reseruatam, & non aliam, licet sit occasione feudi, non tamen dicitur prouenire ex feudo, consequenter non erunt connumeranda inter fructus feudi.

8 Vndè (his tamèn non consideratis) docet noster *de Marinis lib. 2. quotidian. cap. 183.* in liquidatione fructuum pro soluendo releuio non connumerari quod capit Baro ex propria industria ex feudo.

Et in nostris proprijs terminis, vt in solutione releuij non sit habenda ratio horum donatiuorum, eò quòd Baro fecit illam Cameram reseruatam, adest elegans allegatio *Pomponij Magaldi*, inserta inter opera *Capani de iure releuij par. 2. qu. 2.* vbi alia habebis, cuius tanti parentis vestigia
9 non minus fuit imitatus *Ioseph Magaldus vir quidem magna bonitate conspicuus, aquè doctissimus, & inter primarios Sac. Consil. patronos ascitus, quem dum ad maiora euehendum eius animi virtutes trahebant, immatura morte omnium cum merore occubuit*.

SVMMARIVM.

1 *Fructus debiti ex aliquo fundo, si ex illo non nascantur non debentur, quod quomodo procedat infra declarabitur.*

2 *Vita, & militia præstanda erit, licet in illo anno primogenitus nullos collexerit fructus ex feudo.*

3 *Hæres poterit vendere fundum, licet illius fructus alteri fuerint relicti, præstando tamen annuam quantitatem.*

Sic poterit tradere ipsummet fundum.

4 *Ponderantur* iura in l. firmio, ff. quando dies legati cedat.

5 *Fructus præstandi ex aliquo fundo, debentur*

tur licet illo anno fundus fructus non peperisset, dummodo praestatio sit annua.

6 *Vita, & militia praestatur actione condictionis ex lege.*
Et parit hypothecam.

7 *Dictio super inducit hypothecam.*

8 *Vita, & militia praestanda est tempore, quo fructus colliguntur ex feudo.*

9 *Promissio soluendi intra annum puta, tenetur soluere in fine anni.*

10 *Tempus adiectum solutioni dicitur fauore debitoris.*

11 *Solutio est facienda in principio anni, quoties tempus est adiectum causa demonstrationis.*

12 *Ponderantur* iura in l. si seruus communis, §. finali, ff. de stipulatione seruorum.
L. in singulos annos, ff. de annuis legatis.
L. nec semel, ff. quando dies legati cedit.
Et ponderatur, §. inhabitatione dictae legis nec semel.

13 *Legatum fructuum alicuius fundi praestandum est tempore recollectionis illorum.*
Idem dicitur si fuerit implicatum legatum annuae quantitatis.
Quod intelligitur si fundus fuerit taxatus nō demonstratus.

14 *Iudicium vitae, & militiae est summarium.*

15 *Pendente lite inter primogenitum, & secundogenitum alimenta illi praestanda sunt.*

16 *Alimenta praestanda sunt monacho litiganti cum Abbate pendente iudicio.*
Idem dicitur pendente iudicio inter vxorem & haeredes viri super quarta petitionem.
Idem dicimus pendente lite inter virum, & vxorem super nullitate matrimonii, dummodo soluta fuerit dos.
Et procedit non solum in iudicio secundae instantiae, verum etiam in prima instantia.
Et dantur vsque ad sententiam.

17 *Alimenta tradita lite pendente non restituuntur, dato quod in causa succubuisset.*
Et procedit licet fuerit data fideiussio de restituendo.

18 *Quantitates liberata lite pendente excomputantur in sortem, aut interesse rei debitae.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur, si vita, & militia praestanda sit, licet illo anno fructus non fuerint percepti, & quo tempore, vbi plura *iura* conciliantur, nec non si pariat actionem hypotecariam, aliaue notabilia declarantur.

THEOREMA CXIII.

NE aliquid intactum in hac materia remaneat, videtur ex dictis asserendum, quod quoties fructus non percipit primogenitus ex feudo, puta cum non nascantur vitam militiam non esse praestandam secundogenito, iuxta dispositionem *textus*
1 *in l. cum certus, ff. de vino, & tritico legato*, vbi *Iulianus* ait, quod si legati fuerunt fructus ex aliquo fundo, & ex illo non nascantur ad nihilum haeredem teneri, in illis verbis (*cum certus numerus amphorarum vini legatus esset ex eò quòd in fundo Sempreniano natum esset non amplius deberi placuit*,) idem dicit in *l. si debitor*, §. *verisimile*, *ff. de contrahenda emptione*, vbi facta obligatione de dando decem pondera olei ex aliquo fundo cum essent nata quinque tantum, pondera, illa praestari debent, ibi (*idcirco solis quinque collectis, non amplius emptor petere potest, quam quinque pondera olei, quae collecta essent*) hoc idem latè fundat *Bart. in l. inter stipulantem*, §. *Sacram*, *ff. de verb. oblig.* sed vita militia, (vt pluries dixi) ex fructibus feudi datur, ergo si nulli percipiantur, cessabit praestatio.

Contrarium tamen asserere nostros aspi-
2 cio, nam *Minad. decis. 10. in fine*, refert fuisse decisum in causa Marcelli Caraccioli, cum Nicolao Antonio primogenito, ipsum teneri ad praestationem vitae militiae, licet terra Vici in Apulea steterit per annos tres in posse Gallorum, sequuntur *Praeses de Franchis decis. 121. num. 12 Fabius de Anna cons. 4. sub num. 62. Reg. Tappia decis. 44. Sac. Cons. num. 4. Thorus in compendio p. 3. sect. 3. verbo vita militia, Capanus hic quaest. 38. num. 8. Gallupp. par. 2. cap. 3. nu. 68.* quorum sententia meo quidem iudicio probatur ex eadem doctrina super allata, scilicet tunc illam procedere quando locus esset taxatus non demonstratus, alias si sola demonstratio facta esset, licet ex illo fructus

ctus non naſcantur, præſtandi erunt, vt
colligitur ex *textu in l. fundi trebatiani, ff.
de vſufructu legato*, vbi *Scæuola* inquit, quod
facto legato fructuum fundi trebatiani, po-
3 terit hæres illum vendere, & annuam quan-
titatem legatario offerre, imò fundum il-
lum aſſignare ipſimet legatario, latè fun-
dat *Nouar. lib. 1. quæſtionum forenſium quæſt.*
111. confirmat hoc idem in *l. libertos, ff.
de annuis legatis*, conſequenter non vide-
tur ille fundus taxatus, ſed ſolum demon-
ſtratus, & ſic non eſſe attendendum ad il-
lum, ſed ſufficit præſtare conſimilem ſum-
4 mam, & magis expreſſe decidit *Papinian.
in l. firmo, ff. quando dies legati cedat*, vbi
ſi fiat legatum ex fructibus alicuius fundi
pro primo anno, ſi in illo non naſcuntur,
attenditur ſecundus annus, ibi (*& fructi-
bus fundi relictæ pecunia non perceptis, vber-
tatem eſſe neceſſariam ſecundi anni*) ſic do-
cet *Surdus de alimentis titulo 4. quæſt. 26. n. 11
Gratian. tomo 2. diſcept. forenſ. cap. 256. n. 40.*
ſicuti quando præſtatio non eſſet vnica, ſed
5 annua, tunc ſemper fit ſuppletio ex annis
ſequentibus, iuxta *textum in l. legatum §.
vini falerni, ff. de annuis legatis*, in illis ver-
bis (*etiam pro anno quo nihil vininatum eſ-
ſet deberi duos culleos reſpondi, ſi modo ex
vindemia cæterorum annorum dari poſſint*,)
& confirmat *Vlpian. in l. ex eo, ff. de vino
tritico, & oleo legato*, cuius ſunt verba (*ex
eo vino quod in illo fundo naſcetur hæres meus
amphoras decem quotannis in annos ſingulos
dato, quo anno natum non fuiſſet, ex ſuperio-
re anno eius fundi eum numerum amphorarũ
hæredem daturum ſabinus exiſtimat, quæ ſen-
tentia, ſi voluntas non aduerſetur mihi quo-
que placet*,) docent poſt alios *Surdus loco
citato num. 13. Simon de Petris de interpretat.
vlt. volunt. lib. 2. fol. 173. nu. 259. ad medium,
Gratian. vbi ſupra num. 41.* deciſum refert
*Thorus in compendio p. 2. verbo legatum an-
nuum fol. 322. Barbat. in eleganti tractatu de
diuiſione fructuum p. 2. cap. 10. num. 18.* qui-
bus addo *de Marinis lib. 2. quotidianarum
cap. 124. Vininus deciſ. 533. num. 11. cum
ſeqq.*

Quæ duo conſiderantur in caſu noſtro,
primo quia vitam militiam dicimus debere
ex fructibus feudi demonſtratiuè tamen
non taxatiuè, nam plures alij dixerunt eſ-
ſe onus feudi non fructuum, vt in principio,
ſecundo dato, quod adeſſet taxatio, cum
non ſit vnica præſtatio, ſed annua, non mi-
rum ſi debeat dari licet illo anno fructus
non percipiantur, cum eſſet facienda ſup-
pletio ex annis ſequentibus, aut præce-
dentibus.

Ex quibus patet reſolutio alterius quæ-
ſtionis, ſcilicet qua actione peti poſſit vi-
ta, & militia, ſcio pro illa dari actionem
6 condictionis ex lege, vt in *conſtitu. comiti-
bus, & cap. alienationis actus*, vbi *Campagn.
num. 15. Paris de Puteo de finibus feudi cap.
40. num. 27. Napod. in conſuetud. quod ſi ali-
quis, verbo vita, & militia lit. G. Molfeſ.
conſ. 1. num. 12. Conſ. Marcian. conſ. 56. nu. 3.
tomo 1. Gizzarell. deciſ. 37. quæſt. 3.*

Sed dubiũ eſt, ſi hæc actio ſit perſonalis,
vel realis, & reperio *Andr. in dicta conſti-
tut. comitibus*, dicentem non dari actionem
hypothecariam, ſequuntur eum *Petrus de
Gregor. de vita, & militia quæſt. 9. num. 2.
Franciſc. de Amicis in titulo de his qui feu-
dum dare poſſunt fol. 28. verſ. illa etiam ra-
tio*, quos refert *Capan. dicto tractatu qu. 34
num. 2.* licet ego cum perlegiſsem *Petr. de
Gregor.* inueni contrarium dicentem.

Sed contrariam ſententiam, ſicco tamen
pede tuentur *Præſes de Franchis deciſ. 714.
Reg. Rouit in prag. 25. numer. 15. de feu-
dis, Capanus loco citato num. 3. Gullup. in
methodo feudali par. 3. cap. 3. num. 59. Barbat.
in pragm. de aſſiſtentia gloſa 12. num. 124.*
quorum ſententia probari poſset ex di-
cto *capit. alienationis actus*, vbi dicitur
quod vita militia datur ſuper feudum,
7 ex qua dictione ſuper oritur hypotheca,
*l. finali, C. quæ res pignori obligari poſſunt,
l. Caius, ff. de annuis legatis*, docent *Bar-
tol. in l. codicillis, §. instituto, ff. de leg. 2. &
in l. fundus, quem ff. de annuis legatis* poſt
alios *Gratian. tomo 2. diſcept. forenſ. cap. 256.
num. 50. & 52. Perier. de iure emphyteutico
cap. 3. num. 19. & cap. 4. nu.* cum alijs apud
*Præſidem Merlin. lib. 2. controuerſiarum cap.
46. Mercul. Merlin. de pignoribus lib. 2. tit.
3. quæſt. 91. à num. 7. cum ſequen. Barbat. de
aſſiſtentia gloſa 12. nu. 29.* latiſſimè *Auend.
de cenſibus cap. 25. à num. 3. cum ſeqq. Cen-
cius eodem tractatu quæſtion. 78. per totam*,
nouiſſime *doctiſſimus, & ſemper laudandus
Don Franciſc. Salgadus in elegantiſſimo la-
byrinto creditorum par. 1. cap. 10. numer. 35.*
ſed pro veritate remitto legenda, quæ
ſcripſi de paragio Theoremate ... per to-
tum, vbi latè.

Dubium tamen eſt, quo tempore præ-
8 ſtanda ſit vita, & militia, & reperio
*Napodan. in conſuetud. verum ſi aliquis in
principio num. 48. ſub titulo de alimentis
præſtandis*, vbi *Piſanell. in addit. in fine* di-
cen-

centem faciendam esse solutionem tempore quo fructus colliguntur, licet *Pisanellus* ibi, dicat fuisse arbitratum in quadam causa quod solueretur in tribus tertijs, *Reg. Rouitus in prag.25.num.6. de feudis*, *Gallupp. par.3. cap.4. sub num.68.* *Thorus in compendio par.1. verbo vita, & militia fol. 579. col.1. vers.sexto*, *Mastrill. decis.85. num. 42. Barbat. dicta glosa 12. num.131. Capan. quaest.32. à num.9.cum pluribus sequentibus*, qui *num.8.* ait id totum iudicis arbitrio remitti, *Molfesius ad consuetudin. Neapolitan. par. 5. titulo de alimentis praestandis quaest. 9. num. 1. 2. & 3.*

Tamen (ego qui in omnibus controuersijs,& difficultatibus rationem licet nō adductam sum perscrutatus, & secundum vera iuris principia illam sedaui) absurdum mihi videtur hic sine ratione discedere, tanto magis, quia contra hæc dicta

9 videtur facere vulgatus locus *Pomponij in l. qui hoc anno 42. ff. de verb. signif.* vbi ait quod promittens in aliquo anno soluere obligatur in fine anni, in illis verbis (*qui hoc anno, aut mense dari stipulatus sit, nisi omnibus partibus anni, vel mensis praeteritis non rectè petet*,) idem docet *Imperator Iustinianus in §. qui hoc anno, institut. de inutilibus stipulationibus*, ibi (*qui hoc anno, aut hoc mense dari stipulatus sit,nisi omnibus partibus anni,vel mensis preteritis nō rectè petet*) at cum dicamus vitam, & militiā, præstari quolibet anno,in fine cuiuslibet anni danda erit petitio, & addi potest *textus in l. eum qui certarum, ff. de ver. oblig.* vbi promissio facta in nundinis intelligitur in fine earum, in illis verbis (*eum qui certarum nundinarum diebus dari stipulatur,primo die nundinarum posse peti ait Sabinus, Proculus autem caeterique diuersa scola authores quandiu, vel exiguum tempus ex nundinarum spatio superesset peti non posse existimabat, sed ego cum Proculo sentio*,) ratio est, quia

10 tempus adiectum solutioni est appositum fauore debitoris, *l. stipulatio ista,§.inter certam, ff. de verb. oblig. l. eum qui, ff. de annuis legatis, l. quod in diem, ff. de solutionibus, l. quod quis, ff. de act. & oblig. & in l. cum tempus, ff. de regulis iuris*, inde non mirum si in fine anni fit solutio, dummodo tamen verba non dirigantur ad creditorem,quia tali casu in principio anni faciēda esset solutio, puta si fiat promissio hoc modo, vt ille possit petere infra annum,vt notatur in *l. si ita fuerit, ff. de manumissis testamento*, ibi (*si ita fuerit libertas relicta, stichus seruus meus ann. 12. postquam ego mortuus ero liber esto, verisimile in principio duodecimi anni eum esse liberum.*

Quæ tamen iura, possent limitari in casu nostro, eò quòd illa procedunt, quoties tempus est adiectum causâ differendæ solutionis non demonstrationis, vt expres-

11 sis verbis determinat *Iuris Cons. Papinian. in l. liber homo 11. §. decem, ff. de verb. oblig.* ibi (*decem hodie dare spondes, dixi posse, vel eodem die pecuniam peti, nec videri praematurius agi non finito stipulationis, die quod in alijs temporibus iuris est, nam peti non debet, quod intra tempus comprensum solui potest*,) assignat rationem disparitatis, ibi (*in proposito enim diem non differendae actionis causa insertum videri*,) sic intelligit *Antonin. Piccardus dicto §. qui hoc anno num.2.* cuius legis decisio refertur ad casum nostrum, quoniam hæc temporis demonstratio non est ad differendam actionem vitæ militiæ, sed tantum designando quomodo solui debet.

Secundò illa iura locum habent in vnico actu, scilicet quando præstatio vnica tantum vice facienda esset, at si fuerit annua tunc solutio erit facienda in principio anni, siue loquamur in contractibus siuè

12 in vltimis voluntatibus, sic docet *Pompon. in l. si seruus communis 18. §. finali, ff. de stipulatione seruorum*, ibi (*cum seruus fructuarius operas suas locasset, & eo nomine pecuniā in annos singulos dari stipulatus esset*) ecce annua quantitas, sequitur *Iuris Cons.* (*in initio cuiuscumque anni pecunia fructuario quaeretur*,) idem docet *Caius in l. in singulos annos, ff. de annuis legatis*, in illis verbis (*in singulos annos relictum legatum simile est vsufructui cum morte finiatur*,) in sequentibus dicit (*illud certe amplius est in hoc legato, quod in ingressu cuiuslibet anni si decesserit legatarius, eius anni legatum suo haeredi relinquit*,) idem confirmat *Vulpian. in l. nec semel, ff. quando dies legati cedit*, in illis verbis (*sed vtrum initio cuiusque anni, an vero finito anno cedat, quaestionis fuit, & Labeo, & Sabinus, Celsus, Cassius, & Iulianus in omnibus quę in annos singulos relinquuntur hoc probauerunt, vt initio cuiusque anni huius legati dies cederet*,) at cū in casu nostro agamus de annua quantitate merito dicere possimus præstandam fore in principio anni non illo finito.

Incontrarium tamen videtur facere ele-

13 gans *Vlpiani* locus in dicta *l. nec semel, §. subdubitatione, ff. quando dies legati cedat*,

vbi ait, quod si fiat legatum annuum pro solutione habitationis, illius solutio non debet fieri in principio anni, sed illo tempore quo fieri debet solutio pro habitatione, in illis verbis, (*si in habitationem aliquid, vel in disciplinam legetur sic, annua, vel quot annis quibus diebus pensio deberetur habitationis, vel mercedis disciplinarum eisdem intelligitur legatum relictum coniectura voluntatis facta, nouissimè Pomponius scribit nihil interesse vtrum in annos singulos, vel quot annis, vel singulos menses, vel quot mensibus, an in singulos dies, vel quot diebus, ipse quoque huic sententia accedo*,) vndè colligitur legatum fore præstandum tempore quo videtur adesse necessitas causæ quę fuerit cōsiderata, sic intelligunt *Bart. dicta l. qui in hoc anno, vbi Paulus, Imola, Alexand. & Iason, Baldus in l. 1. C. quando dies legati cedat, vbi Salycet. Imola in l. si cui legetur, ff. de leg. 1.* ex quo *textu* dixerunt *Doctores* ad nostrum propositum, quod si fiat legatum annuum præstandum ex fructibus cuiusdam fundi, erit præstandum tempore recollectionis fructuum, ita *Abbas in cap. propter sterilitatem col. penult. titulo locati, Paulus de Castro in l. ex conducto, §. si vis tempestatis num. 4. col. 1. ad medium vers. videntur enim, ff. locati, Natta cons. 86. num. 2. Simon de Petris de interpetrat. vlt. volunt. lib. 5. dub. vltimo n. 29. & 30. fol. 572.* imò si fuerit factum legatum cuiusdam quantitatis, adhuc solui debet tempore recollectionis fructuum, iam quod alterum legatum illo tempore erat soluendum, sic notabiliter *Bartol. in l. si legatarius, §. 1. ff. de leg. 3. Felin. in cap. 2. n. 38. ante finem, vers. fallit quinto de rescriptis, Soccin. iunior cons. 160. num. 12. lib. 2. Iason in l. 1. col. 3. ad medium nu. 4. vers. fallit quando legatur, ff. de institia, & iure*, latè *Mandosius in regula 27. quæst. 22. num. 3. vers. & non solum, & regula 32. quæst. 17. num. 4. & 11.* quæ omnia videntur decidere nostram difficultatem, videlicet soluendam fore vitam militiam tempore recollectionis fructuum, iam quod ex illis fieri debet solutio, iuxta *Napodani* sententiam, qui nihil adducit.

Quod tamèn difficile argumentum solutionem recipit ex dictis in principio, scilicet præstari ex fructibus demonstratiuè non taxatiuè, consequenter cessat ratio illa recollectionis fructuum, sic notabiliter ad casum nostrum interpetratur *Gratianus tomo 1. disceptat. forensium cap. 62. numer. 8.* eodem modo procedit *textus in l. firmio, §. finali, ff. quando dies legati cedit*, in illis verbis (*sed non initio cuiusque anni peti pecuniam oportere, quam ex fructibus vxoris datis pater filio praberi voluit*.

Ex eisdem oritur hoc iudicium vitæ militiæ esse summarium non ordinariū, quo-
14 niam est species alimentorum, ita *Maranta in praxi ciuili distinct. 9. num. 168. Mastrillus in addit. ad Petrum de Gregorio de vita militia quæst. 8. verbo feudali circa medium, Milanesius decis. quinta num. 29. Surdus de alimentis titulo 8. quæst. 1. & 2. Intrigliolus de feudis centuria prima quæst. 51. num. 168.*

Aduerti etiam debet quod pendente iudicio vitæ, & militiæ inter primogenitum, & secundogenitum præstanda erunt alimenta per primogenitum, imò etiam sum-
15 ptus litis, docet *Afflictus dicta constitut. comitibus num. 13. Petrus de Gregorio de vita, & militia quæst. 4. num. 4. Intrigl. de feudis centuria 1. quæst. 57. num. 19. Gallupp. loco citato num. 63.* constito tamen de aliquo bono iure secundogeniti, ratio est, quia cum nihil haberet priuaretur bonis suis, & cogeretur modico recepto cedere, vel fame perire, *l. si longius, §. finali, ff. de iudicijs, l. si instituta, §. de inofficioso, ff. de inofficioso testamento*, quem *textum* celebrem appellat *Couar. practicarum cap. 6. num. 6.* latè prosequitur *Surdus de alimentis titulo 1. qu. 111. & 114. per totam*, plura refert *Molina de Hispanorum primogenitura lib. 2. cap. 16. à num. 30. vsque ad 47. Guttier. Canonicarum quæstionum cap. 24. Barbosa in rubrica, ff. soluto matrimonio par. 2. num. 44. in fine*, plures alios refert, & sequitur *Dom. meus Franc. Maria Prato tomo 2. discept. forens. cap. 31. per totum.*

Nam hæc alimenta debentur omni pauperi litiganti, constito summariè de illius victoria, & coniunctione, sicuti Monacho li-
16 tiganti cum Abbate, sunt illi præstanda alimenta, & litis expensæ *Doctores* per illum *textum in cap. ex parte de accusat. Riccius collect. 850. Valasc. p. 1. qu. 39. nu. 19.* sicuti pendente lite inter vxorem defuncti, & illius hęredes super quartæ petitionem, docent *Guidon. Papa decis. 561, Vrsill. ad Afflict. decis. 10. num. 2. & 3. Milanesius decis. 17. num. 12.* & est contra *Couarruias practicarum cap. 6. num. 6. contra Castillum lib. 3. controuersiarum cap. 27. numer. 32. contra Antonium Fabrum lib. 5. Codicis titulo de rei vxoria actione definition. 26.*

con-

contra alios apud ipsum dicentes nomquã fore pręstanda alimenta cuicumque pauperi litiganti, quorũ sententia videtur stare cõtra *textum in dicta l. instituta, §. de inofficioso.*

Sicuti sunt pręstanda alimenta per maritum, licet matrimonium impugnet *Ludouis. decis.* 534. dummodò vxor dederit dotem, secus si non, vt decisum coram *Clemente Octauo* habetur *dec.* 400. *p.* 2. *in recentioribus,* de qua etiam mentionem facit *Marchesan. de commissionibus tomo* 1. *fol.* 173. & decisum in eadem Rota coram *Lancellot.* vt in *dec.* 760. *p.* 2. *Riccius collect.* 3691. *Dom. meus Reg. Capyc. Latro omni ano laudandus tom.* 1. *dec.* 119. qui *n.* 3. citat *Gusman. de priuilegÿs paupertatis,* sed est *Velasquez dicta p.* 1. *q.* 39. *n.* 24. & extendit *Dom. Reg.* etiam ad iudiciũ particulare licet contrarium dixerit *Episcopus Ricciul. in tractatu de iure personarum lib.* 1. *quæst.* 31.

Quæ alimenta debentur non solum in secunda instantia, puta si secundogenitus obtinuisset, sed etiam in prima instantia, ex notatis per *Rotã Romanam apud Gratianum tomo* 2. *discept. forens. cap.* 236. *nu.* 4. *Bisignet. decis.* 2. *titulo de iudicÿs, Afflictus decis.* 15. *in fine, Bellam. decis.* 88. *Molina de primogenitura lib.* 2. *cap.* 17. *num.* 36. *Rebuff. de sententia prouisionali art.* 1. *glosa* 2. *num.* 5. *&* 6. & de communi testatur *Gabriel cons.* 29. *num.* 19. *in fine vers. vltima quæstio lib.* 1. & licèt in dicto §. *de inofficioso*, fiat mentio de sententia prius obtenta in sui fauorem, tamen ibi est ex contingentia facti, non quod sit necessarium, vt censuit *Rota Romana loco citato*, & pluribus comprobat *Surdus de alimentis titulo* 1. *quæst.* 112. *nu....* *vers. & non obstat, & num.* 19. *vers. tamen arridet magis.*

Et dantur vsque ad sententiam, *Molina de primogenitura Hyspanorum lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 39. *Surd. de alimentis titulo* 5. *quæst.* 8. & in nostri terminis docet *Mastrill. in addit. ad Petrum de Greg. de vita, & militia q.* 4. *lit. B.*

Quæ omnia procedunt quoties secundogenitus est pauper, alias si fuerit diues, licet constet de bono iure illius, alimenta non erunt præstanda, vt decisum in Sacro Consilio testatur *de Marin. lib.* 1. *quotidianarum cap.* 143. *à num.* 9.

Imò aduertendum erit quod si secundogenitus succubuisset in causa, non
17 teneretur ad restitutionem acceptorum lite pendente, sic in omni casu doceut *Doctores in l.* 2. *ff. de tabulis exhibendis*, Bottill. de Succesf. *Preses de Franchis decis.* 614. *Farinac. tom.* 1. *posthumo decis.* 498. *nu.* 3. *Episcop. Ricc. dec.* 2. *par.* 2. decisum refert *Amendola in addit. ad Franchum decis.* 336. *Molfes. ad consuetud. Neapolit. par.* 5. *quæst.* 3. *à num.* 19. *Gratian. dicto cap.* 236. *num.* 16. *cum seqq. Francisc. Marcus dec.* 364. *par.* 2. *Boerius dec.* 324. *n.* 3. *cum seqq.* latè *Surdus de alimentis titulo* 1. *quæst.* 124. iudicatum refert *Fontanel. de pactis nuptialibus clausula* 4. *glosa* 18. *par.* 4. *à n.* 80. *cum sequentibus, Nouarius de priuilegÿs miserabilium personarum priuilegio* 72. *in fine,* & licet contrarium consuluerit *Cancer. p.* 1. *variarum titulo de alimentis num.* 40. *vers. est in facti contingentia,* tamen ipsemet ait contrarium fuisse decisum *vers.* licet hoc anno, *Anna vero consi.* 102. *nu.* 9. *vol.* 2. ait dari repetitionem in omnibus excepto filio, sicuti alimenta præstita patrono erunt restituenda si succubuerit, vt per multa *Episcopus Riccius pars.* 3. *sua praxis resolut.* 285.

Quam doctrinam extendunt *Doctores*, licet esset data fideiussio de restituendo, *Franchus dicta decis.* 614. cum ad illam pręstandam cogi non posset *Thorus in compendio verbo alimenta lite pendente*, videndus est *Gallupp. in praxi Sacri Consilÿ part.* 2. *cap.* 3. *n.* 57. *&* 58.

Aduerti tamen debet, quod in casu vi-
18 ctoriæ quantitates illę liberatę lite penden te debent excomputari de sorte principali, aut cum fructibus rei, *Surd. de alimentis titulo* 1. *quæst.* 124. *num.* 5. *in fine, & num.* 14. *Fontanell. loco citato num.* 89.

SVMMARIVM.

1 *Vita, & militia poterit alteri cedi, & secundum vnam sententiam hac cessio requirit Regis assensum.*

2 *Vita, & militia extinguitur per mortem secundogeniti.*

3 *Vsusfructus non potest vendi, aut alteri cedi, sed quomodo procedas infra declarabitur.*

4 *Referuntur* Doctores *asserentes posse cedi, & vendi hoc ius vsusfructus.*

5 *Ponderantur plura* iura *pro hac secunda sententia.*

6 *Conciliantur contraria sententiæ, & distinguitur inter ipsum ius vsusfructus, & illius commoditatem.*

7 *Resoluitur* textus in l. si vsusfructus, ff. de iure dotium.

8 *Vsusfructus, & si alteri cessus,* vel venditus

ditus modo, vt ſupra extinguitur morte cedentis non ceſſionarij.

9 *Vita, & militia ſi ceditur ipſimet primogenito nullo opus eſt Regis aſſenſu.*

10 *Ceſſio iuris feudalis requirit aſſenſum Regis:*

Quod locum non habet quoties ceſſio fieret ipſimet feudatario.

11 *Aſſenſus domini requiritur in alienatione feudi, vt ipſe cognoſcat vaſſallum ſuum, & ſi vt talem acceptet.*

12 *Compromiſſum fieri poteſt ſine aſſenſu per quantitatem, vitæ, & militiæ, licet ſuper feudum nequeat.*

13 *Cauſa vitæ, & militiæ terminatur in Sac. Conſil. quando ſolum eſt circa quantitatem, ſecus ſi re illa ſit feudalis necne*, & nu. 14.

15 *Dominus directus eſt Iudex competens, quoties eſt quæſtio inter duos vaſſallos circa feudum.*

ARGVMENTVM.

Controuertitur ſi vita, & militia cedi poſſit alteri, & ſi in illa requiratur Regis aſſenſus, cuius occaſione reſoluitur quæſtio ſi vſusfructus cedi poſſit, & diſſenſiones componuntur ac *iura* contraria concordantur, nec non alia ad materiam vitæ, & militiæ pro reſolutione controuerſiæ proponuntur.

THEOREMA CXIV.

PRo coronide materiæ vitæ, & militiæ, quam hoc capite explicandam aggreſſi ſumus, neceſſe eſt videre ſi hoc ius alteri cedi queat, & ſi in tali ceſſione Regis aſ-
1 ſenſu opus ſit, & quoad primum reperio *Cumiam in cap. ſi aliquem verbo antiquis num.* 554. *&* 555. dicentem cedi poſſe qui citat *Afflict. in conſtitut. Comitibus nu.* 9. & quoad aſſenſum illum requiri, ait *Montan. in cap. Imperialem, §. preterea ducatus nu.* 138. *circa finem.*

At *Capan. quæſt.* 41. *num.* 5. *de vita, & militia* inquit *Montani* ſententiam poſſe procedere attenta ratione inductiua vitæ, & militiæ, nam cum illa detur, vt magis ſecundogenitus pro Rege militare poſſet, ſic ſtante illius intereſſe; non mirum ſi in ceſſione alteri facienda ſuus requiratur aſſenſus, ſed cum hodie nullum præſtetur ſeruitium per ſecundogenitum, ideò nullo opus eſt aſſenſu.

Nihilominus difficultatem hanc nullus hucuſque deguſtauit, indè oportet per iuris tramites differere, vt in omnibus præced. Theorem. differui, & quoad primum, ſi hoc ius vitæ, & militiæ alteri cedi queat videtur dicendum non poſſe, nam æquiparatur vſufructui, ſicut enim vſusfructus fi-
2 nitur morte vſufructuarij, *§. finitur inſtit. de vſufructu*, ſic etiam vita, & militia quæ tantum viuente ſecundogenito præſtatur illiuſque obitu finitur, vt poſt *Andr. & Afflictum dicta conſtitut. comitibus col.* 4. *q.* 4. *n.* 1. *&* 8. docent *Freccia de ſubfeudis lib.* 2. *queſt.* 37. *num.* 12. *Paris de Puteo in titulo de finibus feudorum cap.* 40. *num.* 22. *Capyc. deciſ.* 2 *Franchus deciſ.* 542. *num.* 3. *Conſil. de Georgio allegat.* 21. *num.* 42. *Gizzarellus deciſ.* 74. *num.* 14. *Aponte conſ.* 79. *num.* 12. *Reg. Rouitus in pragm.* 25. *num.* 4. *de feudis, Petrus de Gregorio de vita, & militia quæſt.* 2. *num.* 9. *Gallupp. vbi ſupra ſub num.* 32. *Conſil. Marcell. Marcian. conſ.* 56. *num.* 3. *in fine.*

Et tamen ius vſusfructus non poteſt ven-
3 di neque cedi, vt poſt alios defendit *doctiſſimus Sarmiento lib.* 3. *ſelectarum cap.* 9. *per totum*, authoritate dicti *§. finitur inſtit. de vſufructu l. ſi vſusfructus, ff. de iure dotium, & in l. vſufructu, C. de vſufructu*, & ante eum *Azo in ſumma, C. de vſufructu num.* 20. *gloſa dicta l. ſi vſusfructus, Paulus in l.* 4. *ad finem, ff. de nouationibus, & in l. qui Romæ, §. duo fratres col.* 2. *num.* 4. *in fine, ff. de verb. oblig. ibidem Alexandr. col. penult. Iaſon dicto, §. duo fratres num.* 80. *Ripa num.* 88. *Soccin. conſ.* 10. *num.* 13. *lib.* 1. *Corneus conſ.* 218. *in fine lib.* 3. *Leaz in l. filiusfamilias, §. diui num.* 17. *ff. de leg.* 1. latè probat *Caſtill. de vſufructu cap.* 69. *à n.* 1. igitur ſi vita, & militia æquiparatur vſufructui, ſicut ille vendi non poterit, idem dicendum erit in vita, & militia.

At ex hoc fundamento patet poſſe vendi hoc ius vitæ, & militiæ, quoniam eſt magis communis ſententia validè cedi, ſeù vendi
4 vſumfructum, docent *Bart. in l. in venditione, ff. de bonis auth. iudicis poſſidendis, & in l. intereſt, C. de vſufructu, idem Bart. & Alexand. in l. cum Titio ff. ad legem falcidiã, Iaſon in l. cum filio à num.* 157. *ff. de leg.* 1. alijque apud *Tiraquell. de retractu lignager §.* 1. *gloſa* 7. *à n.* 46. latè *Arias Pinellus ſubtiliſſimi ingenij vir in l.* 1. *par.* 3. *à nu.* 39. *C. de bonis maternis*, & colligitur ex dictis per *doctiſſimum Præſidem Vrſinum de ſucceſſione feudi p.* 1. *quæſt.* 4. *art.* 3. *nu.* 14. *circa finem*,

5 Ad

5 Ad quod facit elegans *Iuliani responsum in l. cui vsusfructus, ff. de vsufructu*, qui hoc decidere videtur, in illis verbis (*cui vsusfructus legatus est etiam inuito hærede eum extraneo vendere potest,*) idem colligitur ex *Vlpiano in l. arboribus, §. vsusfructuarius, ff. de vsufructu*, ibi (*vsusfructuarius, vel ipse frui ea re, vel locare, vel vendere, vel alij fruendum concedere potest, nam qui locat vtitur, & qui vendidit, sed & si alij precario concedat, vel donet puto eum vti, atque ideò retinere vsumfructum, & hoc Cassius, & Pegasius responderunt,*) colligitur etiam ex *l. non vtitur, ff. eodem titulo, dicta l. in venditione, ff de bonis auth. ind. possid. l. si is qui bona, §. vsusfructus, ff. de pignoribus*, vndè si ex dictis iuribus habetur validam esse alienationem vsusfructus, idem dici debet in vita, & militia.

Doctores tamèn citati communiter dixerunt iura prohibentia alienationem intelli-
6 gi quoties fieret venditio ipsius iuris vsusfructus, secus quando fit venditio commoditatis, seù perceptionis fructuum, sic post *glosam, Bartol. Baldum, Alexand. Pinell.* & alios *Caualcan. de vsufructu n. 66. in principio, Mattienzo l. 13. titulo 11. lib. 5. recompilat. glosa 3. num. 25. Quesada diuersarum quæstionum cap. vltimo num. 16. Peregrin. de fideicommissis art. 40. num. 117. Surdus de alimentis tit. 9. quæst. 22. Monterius decis. Arag. 46. per totam*, nouissimè *doctissimus Don Francisc. Salgadus in elegantissimo labyrinto creditorum p. 1. cap. 43. à num. 32. cum seq.* & videtur insinuare *Pompon. dicta l. si vsusfructus ff. de iure dotium*, in illis verbis (*vt ipsum quidem ius remaneat apud maritū, perceptio vero fructuum ad mulierem pertineat,*) sic distinguit *Iuris Consf.* inter ipsum ius vsusfructus, & commoditatem, seù perceptionem fructuum, quam concordiam puerilem vocat *Arias Pinellus loco citato num. 39. vers. ergo*, dicens quod si iura intelli gerentur de nuda commoditate, *textus in dicta l. si vsusfructus* frustratorius redderetur prohibens alienationem extraneo dans pœnam ammissionis, in illis verbis (*cedi non posse, nisi domino proprietatis, & si extraneo cedatur, id est ei qui proprietatem non habebat, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reuerfurum,*) igitur hæc concordia faciliter redderet frustratoriam hanc dispositionem, & ne reddatur hoc frustratorium verba legis extendi debent, ne quod directè prohibetur, per obliquum permissum videatur vulgatis iuribus.

Imò quando dicimus vsufructuarium posse alienare intelligimus ad differentiam vsuarij, qui nullo modo alienare, vel cedere alteri poterit vsum, ad quam differentiam videtur respicere *textus* in principio, & in §. 1. *vers. nec vlli de vsu, & habitatione*, ibi (*neque vlli alij ius quod habet, aut locare, aut vendere, aut gratis concedere potest, cum is qui vsumfructum habet hæc omnia facere potest,*) ideò dicitur vsufructuarius alienare posse, vt ostendatur plus iuris eum habere quàm qui seruitutem habet qui hæc facere nequit, vt in *l. locare, ff. locati* ad hotum ergo differentiam, vsufructuarius vendere, locare, & donare potest, vt in eo ius vsufructus remaneat, commoditas autem apud emptorem transeat, sic intelliguntur *iura in dicta l. si vsusfructus, l. si quis bona, & in l. necessario.*

Neque obstat *textus in dicta l. si vsus-*
7 *fructus, ff. de iure dotium*, vbi videtur probari fieri non posse hanc alienationem, in illis verbis (*cedi non posse nisi domino proprietatis, & si extraneo cedatur, id est ei qui proprietatem non habebat, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reuerfurum,*) nam intelligitur quoad extinctionem vsusfructus, scilicet remanere ius apud vsufructuarium, itaut morte eius extinguatur, & non requiritur obitus huius cessionarij, sic intelliguntur illa verba (*nihil ad eum transire,*) scilicet nihil de nouo, aut nihil iuris vsusfructus cum sola morte
8 extinguatur, iuxta *textum in l. si quis vsumfructum, ff. de vsufructu legato*, arg. *l. ex vectigalis, ff. de pignoribus, cap. nuper de donationibus inter virum, & vxorem*, & in terminis docet *Maranta in suis notabilibus verba vsusfructus*, quem sequitur *de Marinis lib. 1. quotidianarum cap. 346. num. 4.* cum non dicatur constitui nouus vsusfructus in personam cessionarij.

Ex quibus colligitur posse quantitatem vitæ, & militiæ de sui natura alteri cedi ad similitudinem vsusfructus, quæ morte secundogeniti morientis extinguitur, non cessionarij.

Quoad secundum caput si requiratur Regis assensus in tali cessione inquam dupliciter hoc posse accipi, primo si cessio fiat eidem debitori, scilicet primogenito, & nullū
9 requiri, ait *Capanus dicta quæst. 41. n. 8.* qui licet nullam afferat rationem, patet ex his quoniam, & si in cessione iuris feudalis as-
10 sensus requiratur, ex dictis per *Præsid. de Frāchis decis. 75. nu. 1. Anna allegat. 122. Gal-* *lup.*

lup. in methodo feudali par. 2. cap. 1. nu.56. Consil. de Georgio in repetitione feudali cap. 43. Marta de iurisdict. part.4. casu 123. nu. 12. & in tractatu de clausulis clausula 4. par. 2. Dom. Reg. Capyc. Latro to. 1. consult. 56. num. 9.

Tamen si cessio fit eidem feudatario debitori, tunc nullo opus est assensu, verbi gratia habeo feudum Titij obligatum, volo dissoluere illam hypothecam remittendo, non indigeo assensus impetratione, cum ex hoc fiat feudum maioris æstimationis, quã deterioris, ex glosa singulari in l. nulli, ff. de transactionibus, notat Alexand. cons.41. vol. 4. cum alijs allegatis per Francisc. de Amicis in repet. cap. 1. de his, qui feudum dare possunt pagina 41. col. 1. vers. ex cuius, & sic obseruatum in praxi refert Afflict. dec. 232. nu.8. alios cumulat Consil. Theodor. allegat.54. n.5. vers. ex quibus, de qua decisione Afflicti ipsemet dubitaui in constitu. Regni constitutionem diuæ memoriæ sub num.15. qui reprehenditur per Frecc. in eadem constitut. num. 24. pag. 111. vel posset intelligi hæc vltima sententia Afflicti, quando cessio fieret extraneæ personę non eidemmet debitori feudatario.

Ex quibus dictis oritur dicendum in casu nostro nullo opus esse assensu, quoties vita, & militia ceditur ipsimet debitori primogenito, cum sit remissio iuris non cessio.

Si vero cessio fiat extraneæ personæ, & adhuc dico nullũ requiri assensum, ad quod probandum, videndum est, qua de ratione 11 in alienatione assensus requiratur, iuxta text. in cap. Imperialem de prohibita feudi alienat. illaque est, vt dominus sciat, & cognoscat, quem habebit in vassallum, ne sibi sit odiosus, vel inacceptabilis, vt in dicto cap. Imperialem, §. firmiter, arg. l. quod si nolit, §. mancipium, ff. de adilitio edicto, latè notat Camer. fol. 27. lit. T. vers. primo de Marinis lib. 1. quotid. cap. 25. num. 6. quę ratio cessat in casu nostro, eò quòd cum non consideretur ista recognitio vassalli, eò fortius quia ex supradictis sola cõmoditas cessare videtur, ius verò remanet apud ipsum cedentem consequenter cum remaneat, vt secundogenitus, ipse debet Principi seruire, sic nullum interesse domini consideratur.

Accedit ratio, quia hæc quantitas vitæ, & militiæ non est feudalis, sed tantum ius illud, vndè videmus posse fieri compromissum de quantitate vitæ militiæ sine 12 Regis assensu, docent Afflict. decis. 43. & 138. Minad. decis. 1. num. 12. & in constitut. comitibus verbo filiorum num. 13. post alios Bammac. in cap. qui clericus num. 198. si de feudo defuncti, Mastrill. in addit. ad Petrum de Gregor. de vita, & militia quæst. 9. lit. A. Gallupp. part. 3. cap. 4. n.68. Nouar. in collect. 107. ad prag. num. 18. Fabius de Anna cons. 75. Reg. Rouitus in prag. 1. num. 38. in fine de arbitris, licèt in feudis non cadat compromissum sine assensu, Afflict. vbi supra, Freccia de subfeudis lib. 2. author. 1. limitat. 29. num. 88. Muscatell. in praxi Sacr. Consil. lib. 1. par. 2. glosa gradum num. 49. Borellus in prag. odia litium, §. 2. glosa 1. num. 127. Bilotta conclus. feudali 67. Dom. Reg. Capyc. Latro decis. 33. num. 1. & ratio disparitatis est, quia quantitas vitę & militiæ non est feudalis, sed tantum ius illud puta si debeat dari nec ne. Doctores citati, sed supra dixi in cessione solum venire quantitatem illam exigendam, quæ feudalis non est, non mirum si nullo opus est assensu, & si cessio fiat extraneæ personæ.

Confirmatur vltimò hæc nostra sententia ex dictis per Doctores, scilicet si fuerit lis 13 inter primogenitum, & secundogenitum de vita, & militia coram quo iudice terminanda erit in Sac. Cons. vel in Regia Camera, & verè responsio est quod si quæstio versetur circa rem, puta si feudalis sit nec ne, cum neget primogenitus, affirmat verò secundogenitus, vt vitam, & militiam habeat, & remittitur Regię Cameræ, eò quòd adest fisci interesse ex decisis per Sacrum Consilium apud Præsidem de Franchis decis. 132. quod intelligitur quando interesse est formatum pro fisco, vt in tali casu, at si 14 interesse esset tantum dubium, & futurum, non remittitur ad Regiam Cameram, sed remanet causa in Sacr. Cons. cum assistentia Aduocati Fiscalis idem Præses de Franchis decis. 117. Reg. Rouit. in prag. 63. nu. 2. & 5. & de officio procuratoris Cæsaris, de Marinis lib. 1. quotid. cap. 146. num. 5. & 6. Nouarius de electione, & variatione sect. 2. q. 15. n. 3. & collect. 165. ad prag. n. 2. & collect. 167. n. 1. Carleual. de iudicijs tom. 1. lib. 1. tit. 1. disput. 2. q. 6. sect. 9. n. 705. & videndi sunt ad materiam Reg. Galeota lib. 1. controuersia 24. & lib. 2. controuersia 4. Reg. Sanfelic. decis. 70. latè Dom. meus Reg. Capyc. Latro tomo 2. dec. 186. nu. 2.

Sicuti quando est contentio inter 15 duos vassallos de meritis feudum concernentibus, dominus directus est iudex competens etiam inspecto iure commu-

muni feudorum, ex *cap. Imperialem*, §. *præterea*, vbi feudistæ omnes, & in *cap.* 1. *de controuersia feudi apud pares*, latè *Aluarot. in cap.* 1. *col.* 2. *tit. apud quem, vel quos, Iacobinus de Sancto Giorgio de feudis vers. & dicti vassalli, Alexand. consil.* 79. *col.* 5. *vol.* 1. *Guidon Papa decis.* 139. *num.* 2. *Petrus de Gregorio de ind. caus. feud. quæst.* 7. *in principio*, post alios *Rosental de feudis cap.* 12. *conclus.* 1. *lit. A.* latè *Octauius Gloritius responso* 12. *à num.* 28. *cum sequentibus*, in casu nostro lis esset feudalis, quia talis vocatur quoties fit commemoratio feudi ad intentionem fundandam, coadiuuandam, vel repellendam, tàm in petitorio, quàm in possessorio, *Petrus de Gregor. dicta quæst.* 1. *Milanesius decis.* 6. *num.* 20. *p.* 1. *Intrigliol. de feudis centuria* 2. *art.* 84. *num.* 83. *Castill. decis.* 15. *per totam*, *Marta de iurisdictione p.* 4. *centuria* 1. *casu* 89. *num.* 21. *Muta decis.* 70. *num.* 16. *Gloritius, vbi supra num.* 24. *Gallup. in methodo feudali p.* 6. *cap. vnico à num.* 9. *cum sequentibus*, igitur si tractatur de vita, & militia, eò quòd dubitatur si res illa feudalis sit remittitur ad Regiam Cameram.

Si vero lis est circa quantitatem vitæ, & militiæ, cum affirmet primogenitus rem illam esse feudalem de consensu eiusdem secundogeniti, tali casu Sacrum Consilium est iudex competens, eò quòd ly vita, & militia non est feudalis, sic colligitur ex *Andræa in constitut. in aliquibus verbo quintum decimum col.* 3. *num.* 40. *Afflict. decis.* 43. *Petrus de Gregor. de vita, & militia qu.* 8. *Fabius de Anna cons.* 75 *vol.* 1. cum alijs apud *Capan. de vita, & militia quæst.* 23. *num.* 3. qui nihil adducit.

Ex quibus rectè concluditur assensum nullum requiri, quoniam ly quantitas vitæ, & militiæ non est feudalis, nullum interesse Regis interuenit, consequenter non adsunt termini, ex quibus hic assensus requireretur.

SVMMARIVM.

1 *Referuntur* Doctores *negantes compensationem legati facti per patrem secundogenito cum debito vitæ, & militiæ.*
Et à fortiori si in vita res illa fuerit secundogenito donata.
2 *Ponderatur* textus in l. si cum dotem, §. si pater, ff. soluto matrimonio.
3 *Actio dotis repetendæ est communis patri, & filiæ in potestate.*
4 *Ponderatur* textus in l. Titia, §. qui inuita, ff. de leg. 2.
L. huiusmodi, §. cum pater, ff. de leg. 2.
Auth. præterea, C. vnde vir, & vxor.
5 *Legatum factum per virum vxori compensatur cum debito quartæ illi debitæ, tam quam pauperi.*
6 *Ponderantur* iura in l. creditorem, ff. de leg. 1.
L. creditor, C. de legatis.
Auth. rem in præsenti, §. primum itaque, C. de rei vxoriæ actione.
In l. si compensandi, C. de hæredibus instituendis.
7 *Debitum necessarium dicitur quod sine facto proprio descendit, secus voluntarium.*
8 *Affertur distinctio communis ad compensationem inter debitum voluntarium, & necessarium.*
Enumerantur etiam Doctores *impugnantes hanc distinctionem.*
9 *Affertur intellectus* Antonij Fabri *ad* textũ in dicto §. si pater, *& ab* Authore *impugnatur.*
10 *Resoluitur quomodo antiquitus compensabatur legatum factum per virum, vxori cum dote illi debita.*
11 *Affertur alter intellectus* Antonij Fabri ad eundem textum, *& denuo impugnatur.*
12 *Resoluitur* textus in l. 3. ff. soluto matrimonio.
13 *Ponderatur* textus in l. si cum pater, ff. soluto matrimonio.
14 Author *denuo ponderat* dictum §. si pater *contra communem distinctionem, & resoluit.*
15 *Ponderatur* textus in l. pater filiam, ff. ad legem falcidiam.
16 *Ponderatur incontrarium* textus in l. si pater pro filia, ff. de collatione dotis, *& resoluitur.*
17 *Affertur ad hunc* textum *intellectus* Phanutij, & Caldas Periera, *sed vtrumque* Author *reicit.*
18 *Pater tenetur dotare filiam iudicis officio secundum aliquos, licet verius iure actionis.*
19 *Coactè facere dicitur licet libenter faciat, si adstringi poterat ad faciendum.*
20 *Actio pro dote promissa datur viro nõ vxori, licet de æquitate posset agere absq; cessione*
21 *Ponderatur incontrarium* textus in l. huiusmodi, §. cum pater, ff. de leg. 2. *& resoluitur.*
22 *Legatum speciei non compensatur cum debito quantitatis, & è contra, quod* Author *non admittit, sed solum in contractibus.*

23 Pon-

23 *Ponderatur* textus in cap. officij extra de teſtamentis, *& reſoluitur* num. 26.

24 *Legatum factum per agnatum non compenſatur cum debito medietatis bonorum antiquorum alteri agnato, iuxta noſtræ conſuetudinis diſpoſitionem.*

25 *Legatum factum à viro vxori compenſatur cum veſtibus lugubribus illi debitis.*

27 *Legatum factum per hæredem filio teſtatoris defuncti compenſatur cum legitima illi debita.*

ARGVMENTVM.

Examinatur difficultas ſi legatum factum ſecundogenito per patrem compenſetur cum vita, & militia illi debita, cuius cauſa latè diſcutitur articulus, quando legatum factum per debitorem compenſetur cum quantitate debita, vbi *iura* non adhuc benè digeſta ad verum ſenſum rediguntur, præcipuè *textus in l. ſi cum dotem, §. ſi pater, ff. ſoluto matr.* vbi ab impugnatione *Antonij Fabri* defenditur, ac communis diſtinctio inter debitum voluntarium, & neceſſarium lato calamo explicatur.

THEOREMA CXV.

DVm finem impoſueram huic tertio capiti, ac tractatui me interrogauit *V. I. D. Dom. Carolus de Lellis Patritius Ciuitatis Theatinæ iuris ciuilis, ac canonici verſatiſſimus, poetica arte maximè imbutus hiſtorias perualdè callens, ac omnigenæ ſcientiæ peritiſſimus*, ſi facto legato per patrem filio ſecundogenito, cui à primogenito danda eſt vita, & militia, compenſatio illa fiat, quam controuerſiam, & ſi plures in genere per doctè agitauerint, nihilominus ſcripta per me ad quæſtionem in medium afferam.

Communis eſt ſententia compenſationi locum non dari, niſi expreſſa oſtendatur

1 patris voluntas, ita *Afflictus deciſ.* 138. *nu.* 4. *verſ. in ſecundo dubio, Intrigl. de feudis centuria* 1. *quæſt.* 57. *num.* 35. *& deciſ.* 68. *Regens Rouitus in pragmat.* 25. *num.* 9. *&* 16. *de feudis, Muta in cap. Regni Siciliæ* 33. *nu.* 388. *tomo* 1. *Capanus de vita, & militia quæſt.* 15. *à num.* 14. *Lanarius conſ.* 33. *nu.* 13. *de Georgio allegat.* 9. *num.* 36. *Riccius in addit. ad Afflictum vbi ſupra*, quod à fortiori procederet, quoties illa res ſiue quantitas fuerit per patrem in vita filio donata, tunc ex omni capite compenſatio excluderetur, *Vrſillus ad Afflictum loco citato verſ. quod ſecus eſt in donatione, de Georgio, vbi ſupra num.* 35.

Alij verò contrarium docuere, videlicet fieri compenſationem, ita *Fabius de Anna conſil.* 121. *à num.* 1. *cum ſequentibus, Hodierna in addit. ad Surdum deciſ.* 119. *Camillus de la Ratha in theatro feudali par.* 12. *dilucidat.* 78.

Verum ego pro eligenda veriori ſententia opus eſt, vt quædam iura inter ſe contraria componam, primo exponitur *textus in l. ſi cum dotem, §. ſi pater, ff. ſoluto matrimonio*, ad cuius intelligentiam ſupponen-

2 dum eſt attento iure digeſtorum quicquid acquirebat filius familias patri acquirebat, tàm quoad vſumfructum, quàm quoad proprietatem, *l. placet, ff. de acquirenda hæreditate*, ſpeciale tamèn erat in dote, vt actio competens nomine dotis repetendæ

3 communis eſſet inter patrem, & filiam *l.* 2. *§. quod ſi in patris, ff. ſoluto matrimonio*, vnde ſi filia eſſet præſens non admitti poſſet pater ſine filiæ conſenſu, ſi eſſet abſens, pater non aliter auditur, niſi præſtita cautione de rato *l.* 2. *§. finali, ff. ſoluto matrimonio*, ex quo ſi gener aliter dotem ſoluerit poterit à ſocero tamquam indebitè ſolutum repetere, *l. qui hominem §. ſi gener, ff. de ſolutionibus, l.* 4. *ff. ſoluto matrimonio*, tradunt *Alexander in l. ſi cum dotem, §. ſi pater num.* 7. *ff. ſoluto matrimonio*.

Ex quibus ait *Vlpianus in dicto §. ſi pater*, quod ſi filia hæres extiterit patri, aut legataria fuerit illius, dotem quam pater habuit ſine hac cautione de rato petere non poterit, ſed computabit hæreditatem, ſeu legatum in illam, ſunt *Iuris Conſulti* verba (*ſi pater filia abſente de dote egerit, & ſi omiſſa ſit de rato ſatisdatio, filiæ denegari debet actio, ſiue patri hæres extiterit, ſiue in legato tantum acceperit, quantum doti ſatis eſſet, ſed Iulianus in pluribus locis ſcribit, compenſandum ei in dotem, quod à patre datur lucroque eius cedere ſi tantum ab eo conſecuta ſit quantum ei dotis nomine debebatur à marito qui patri ſoluit*,) quæ *Iuris Conſ.* verba expreſsè determinant dari locum compenſationi, quoties per debitorem fit creditori legatum.

Cui

Cui *Vlpiani* responso adhæret *Modest. in l. titia, §. qui inuita, ff. de leg.* 2. vbi fit men-
4 tio de dote recepta per patrem inuita filia, ibi (*qui inuita filia de dote egerit, decessit eadem illa exhæredata filio hærede instituto, & ab eo fideicõmissum filię dotis nomine reliquit,*) & tamen subdit fieri compensationem de quantitate legata, ibi (*quod si in summa dotis nomine legata amplius est, quam in dote principali compensatio fit vsq. ad eandem summam, quæ concurrit, & id tantummodo quod excedit sequenti summa ex testamento consequatur*.

Secundo affertur locus *Marcelli in l. huiusmodi, §. cum pater, ff. de leg.* 1. in quo ait quod si pater promiserit dotem pro filia, vnde efficitur eius debitor postea illam quantitatem promissam legauerit eidem filiæ in testamento hæres ad vnam tantum quantitatem tenetur, quoniam legatum illud præsumitur factum animo compensandi cum debito, in illis verbis (*cum pater pro filia sua dotis nomine centum promisisset, deinde eidem centum eadem legasset, doli mali exceptione hæres tutus erit, & signanter ex promissione si & gener ex promissione, & puella ex testamento agere instituerint conuenire enim inter se eos oportet, vt alterutra actione contenti sint,*) ergo si vnica tantum quantitas peti poterit, signum est legatum illud fore compensandum.

Vltimo colligitur ex *Imper. Iustiniano in auth. præterea, C. vnde vir, & vxor,* vbi ait quod licet mortuo viro diuite relicta muliere paupere, aut cum modica dote, illi erit præstanda quarta in bonis viri, tamen si fuerit aliqua quantitas per virum mulieri relicta erit imputanda in quartam illi debitam, in illis verbis, (*& imputabitur le-*
5 *gatum in talem* notant *Aretinus ibi col. finali vers. secundo limitatur, Imola in l. in tempus col.* 2. *post principium num.* 5. *vers. dicit etiam hic, & vers. videtur tamen posse dici, ff. de hæredibus instituendis, Castrens. dicta auth. præterea col. vltima, Cardin. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *num.* 7. *Gratian. tomo* 1. *discept. forens. cap.* 120. *num.* 32. *Surdus cons.* 251. *num.* 29. *lib.* 2. *Costa de remedijs subsidiarijs remedio* 2. *vers. vltimo requiritur*

Pro contraria tamen parte adsunt aliæ *Iuris Consultorum* responsa primo elegans
6 species *Pauli in l. creditorem, ff. de leg.* 2. vbi ait quod si debitor legauerit creditori suo rem, quam pignori dedit, poterit creditor rem retinere, & creditum petere, nulla inducta compensatione, nisi adsit expressa testatoris voluntas, ibi (*creditorem cui res pignoris iure obligata à debitore legata esset, non prohiberi pecuniam creditam petere si voluntas testatoris compensare volentis euidenter non ostenderetur*) cuius *Iuris Consulti* decisio nullam admittit responsionem.

Cui accedit *textus in l. creditor, C. de legatis*, vbi expresse idem determinatur in illis verbis (*creditor si a debitore suo rem quam pignoris nomine susceperat legatam sibi contendit, etiam debito ab hæredibus eius oblato quominus restituat defendi potest,*) sic si potest creditor rem legatam sibi pignoratam retinere, non obstante quod hæredes debitoris debitum offerant, signum est cõpensationem excludi.

Secundo facit alter locus *Imperatoris Iustiniani in auth. rem in præsenti, §. primum itaque, C. de rei vxoriæ actione*, in quo loco *Imperator* statuit, quod si maritus dotis debitor vxori suæ aliquid reliquerit, non dicitur fecisse animo compensandi, vnde vtrumque peti poterit, in illis verbis (*sciendum itaque est edictum prætoris, quod de alterutro introductum est, in stipulatu actione cessare, itaut vxor, & à marito relicta recipiat, & dotem consequatur,*) vnde expresse colligitur compensationem non fieri, notant *Decius cons.* 536. *num.* 13. *Paulus de Castro cons.* 224. *lib.* 2. *Capra cons.* 72. *numer.* 18. *Bellon. cons.* 31. *num.* 4. *Cephalus cons.* 184. *lib.* 2. *Alexand. cons.* 12. *col.* 2. *ante medium num.* 5. *lib.* 2. *Bertazzol. cons. ciuili* 59. *in primo dubio, Canalca de vsufructu mulieri relicto num.* 112. *num.* 44. *Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 10. *tit.* 2 *num.* 8. *Gratianus tomo* 1. *discept. forens. cap.* 134. *per totum, Peregrinus de fideicommissis art.* 33. *num.* 41.

Vltimo confirmatur ex *textu in l. si compensandi, C. de hæredibus instituendis*, vbi *Imper. Philippus* ait quod intantum fit compensatio per legatum ab vxore factum suo viro de quantitate illi debita, in quantum expresse dixerit se legasse animo compensandi, sunt illius verba (*si compensandi debiti gratia vxor maritum desiderio suo præter portionem hæreditatis debitum quoque restitui postulantis, non tantum iuris seueritas, verum etiam defunctæ voluntas refragatur,*) igitur si compensatio admittitur, eò quòd ex voluntate colligitur, omnino dicendum est, tunc fieri quoties testator ordina-

uerit ſi non expreſſis verbis ſaltem tacitis.

Doctores autem agnoſcentes hæc iura inter ſe repugnantia pro illorum concordia duo genera debiti conſiderant, neceſſarium ſcilicet, & voluntarium, neceſſarium dici-
7 tur quoties ſine proprio facto, ſed ſola legis ordinatione aliquis tenetur, voluntarium vero quando ex proprio facto deſcendit obligatio, licet ex poſt fiat neceſſarium iuxta *textum in l. ſicut*, C. *de act. & obligat.* primo caſu compenſatio admittitur ex tacita teſtatoris voluntate, quia nemo in neceſſitatibus liberalis exiſtimatur *l. rem legatã in fine, ff. de agatimendis legatis*, ſecundo vero caſu denegatur compenſatio, ſic concordant *Bartol. in dicta l. ſi cum dotem*, §. *ſi pater num.* 3. *vbi Alexander num.* 4. plures refert *Barboſa ibidem num.* 2. *Couarr. in cap. officij num.* 2. *de teſtamentis*, *Coſta in cap. ſi pater par.* 1. *verbo legauerit num.* 9. *eodem titulo*, *Gomezius lib.* 1. *variarum cap.* 12. *Campegius de dote par.* 3. *quæſt.* 104. *Menochius lib.* 4. *præſumpt.* 109. *& ſequenti*, *Robertus lib.* 2. *animaduerſionum cap.* 16. *Caldas Periera lib.* 1. *quæſtionum forenſium quæſt.* 16. *Cardin. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib.* 10. *titulo* 2. *à num.* 1. *cum ſequentibus*, *Gutierez de tutelis par.* 3. *cap.* 5. *nu.* 2. *Caſtillus de vſufructu cap.* 46. *num.* 6. *Gratian. tomo* 1. *diſcep. forenſ. cap.* 134. *num.* 16. *Reg. Galeota lib.* 1. *controuerſiarum illuſtrium cap.* 29. *&* 30. *Conſiliar. Arias de Meſa*, qui valdè docte in hac materia ſcripſit *lib.* 2. *variarum c.* 9. *cum ſequentibus Domin. Præſes Merlinus tomo* 2. *controuerſiarum cap.* 44. *per totum*, *Dom. Regens Capycius Latro tomo* 1. *deciſ.* 94. *per totum*, *Afflictus deciſ.* 44. *num.* 4. *Farinaceus deciſ.* 649. *in penult. vol.* adeſt ad materiam famoſum conſilium *doctiſſimi Laly Aldogradi* 68. *per totum*, latè *Ciarlinus tomo* 2. *controuerſiarum cap.* 189. & poſt hæc ſcripta *Domin. Michael Angelus Gizzius in obſeruat.* 51 *num.* 5. *ad deciſiones Dom. Reg. Capyc. Latri lib.* 1.

Quæ tamen diſtinctio, & ſi communiter fuerit recepta, diſplicuit *Duareno in dicto* §. *ſi pater*, *Corraſio lib.* 3. *miſcellaneorum cap.* 1. *Cuiacio in tractatu ad mercatum lib.* 2. *cap.* 16. *Antonio Fabro lib.* 4. *coniecturarum cap.* 9. *Facchineo lib* 5. *controuerſiarum cap.* 33. *Valentiæ lib.* 3. *illuſtrum tractatu de legatis cap.* 3. rationem colligunt ex hoc,
8 quia ſufficit debitum eſſe neceſſarium, neceſſitas enim obligationis, ſiue à voluntate contrahentium, ſiuè à lege proficiſcatur, tàm in vno debito, quam in altero repugnat liberalitati, donationi, & legato, *l. vnum ex familia* 67. §. *ſi de falcidia*, *ff. de leg.* 2. *l. rem legatam* 18. *ff. de adimendis legatis*, vnde talis diſtinctio reiicienda eſt, & ſolum attendere debemus, quid teſtator voluerit, vt *Iuris Conſult.* ait in dicta *l. creditorem* 85. *ff. de leg.* 2. *& in l.* 2. *& in l. ſi pater* 4. *ff. de collatione dotis*, ibi (*quia manifeſtiſſimum ſit debitorem, qui legatum creditori reliquit, & non adiecit, vt pro debito eſſet, voluiſſe eum vtrumque conſequi*,) igitur dicta verba non attendunt diſtinctionem debiti neceſſarij, vel voluntarij, ſed ſolum teſtantis voluntatem.

9 Inde videmus in dicto §. *ſi pater* non agi de debito neceſſario, ſed voluntario, & datur compenſatio, quoniam pater ibi effectus eſt debitor ex ſuo actu, ſcilicet dotem, repetendo ſine conſenſu filiæ, ſic obligatio habet initium voluntarium, vnde *Faber loco citato*, inquit compenſationem ibi dari, eò quòd ſemel legato per filiam accepto, patris iudicium agnoſci videtur, quod poſtea improbari nequit per dotis petitionem, *l.* 3. *ff. ſoluto matrimonio*, ſi modo in legato tantum accepiſſet quantum dotis ſatis eſſet, diuerſum diceretur ſi filia ſimul, & eodem tempore dotem ſuo iure à marito, & legatum ex teſtamento peteret ab hæredibus patris, tunc enim legati, & dotis compenſatio non fieret, iuxta *textum in l.* 4. *ff. de collatione dotis*, vnde arguunt *Doctores citati* non eſſe, eò quòd debitum eſſet neceſſarium, cum potius ſit voluntarium.

Nihilominus hunc intellectum *Antonij Fabri*, & aliorum improbabilem agnoſco, quoniam omnes obligationes à lege procedunt, diuerſo tamen modo induci, quædam inducuntur ſecundum partium voluntatem, *l.* 1. §. *ſi conueniat*, *ff. depoſiti*, *l.* 3. *ff. de act. & oblig.* quædam vero inducuntur præter partium voluntatem incertis caſibus, primo modo debitor dicitur voluntarius puta mutuo accipio centum à Titio, mea obligatio oritur ſecundum voluntatem, quia cum mutuo acceperim habui voluntatem me obligandi, ſecundo modo dicitur neceſſarius, notant *Corneus conſ.* 292. *num.* 5 *lib.* 1. *Ruinus conſ.* 92. *numer.* 5. *lib.* 5.

exem-

exemplum in dicto §. *si pater*, vbi licet obligatio descendat ex facto ipsius dotem recipientis, tamen præter suam voluntatem, iam quod dos erat persectitia, sed ex sola lege limitante disp ositionem legis *placet*, *ff. de acquirenda hæreditate*, in dote, consequenter cum obligatio descendat ex lege præter sui voluntatem, licet præcedente proprio facto, debitum non dicitur voluntarium, sed necessarium, quod bene considerauit *doctissimus Caldas Periera dicta qu. 16. num. 1. circa medium*.

Quæ dicta colligo ex eisdem aduersarijs, qui volentes soluere argumentum desumptum ex *l. finali Codicis Theodosiani titulo de testamentis*, vbi disponitur, quod
10 legatum factum à viro vxori compensatur cum petitione dotis, taliter discurrunt, scilicet antiquitus maxima erat differentia, quoties vxor agebat ad dotis restitutionem actione rei vxoriæ, vel ex stipulatu, primo casu si petebat legatum excludebatur à petitione dotis, cum esset in sui electione alterutrum petere, & facta vnius electione non poterat ad alterum redire, imò tenebatur satisdare ex edicto de alterutro à prætore hac de re proposito, & ita est in dicta *l. finali*, quando vero competebat actio ex stipulatu, legati, & dotis petitio dabatur, *dicta l. vnica*, §. *sciendum*, *C. de rei vxoriæ actione*, quæ distinctio colligitur ex verbis dicti §. *sciendum* ibi (*sciendum itaque est edictum prætoris quod de alterutro introductum est ex stipulatu actione cessare*,) quam eandem distinctionem insinuat *Glosa in verbo edictum*, sequuntur *Giphanus*, *& Cuiacius ibi*, *& lib. 3. obseru. 16. Connanus de matrimonio titulo singularia dotis num. 19. Gaspar in addit. ad Fabrum*, *tractatu 13. quæst. 4.* assignant rationem differentiæ, quia obligatio, seu actio rei vxoriæ nascebatur ex sola legis ordinatione præter viri voluntatem, & tamèn ex suo facto initium sumpsit; scilicet ex matrimonio contracto, & dotis receptione, igitur ex his euidenter colligitur debitum dici necessarium licet adsit proprium factum, si tamen præter sui voluntatem obligabatur, quod est in casu dicti §. *si pater*, vt probaui, igitur male inquiunt aduersarij in dicto §. tractari de debito voluntario, & sic bene colligitur communis distinctio.

Vndè oritur etiam dicendum malè di-
11 xisse *Anton. Fabrum* dicentem filiam repelli, non quod adesset species compensationis, sed eò quia petitio legati præcessit petitionem dotis, proindè præclusit viam petitioni dotis, iuxta *textum in dicta l. 3. ff. soluto matrimonio*, quod non accidisset si legati, & dotis petitio simul proposita esset, iuxta *textum*, quem allegat in *dicta l. si pater pro filia*, *ff. de collatione dotis*.

Sed hic intellectus repugnat eisdem iuribus per ipsum citatis, quoniam ratio *tex-*
12 *tus in dicta l. 3.* quare filia ibi non potest agere ad dotem per patrem receptam sine ipsius consensu, eo quia eamdem pecuniam filia à manibus patris recepit, in illis verbis (*sed si pecunia ad patrem peruenerit, quam filia acceperit*) consequenter per hanc receptionem eiusdem pecuniæ, dicitur filiam ratam habuisse patris receptionem, iuxta *textum in l. paulus respondit*, *ff. rem ratam haberi*, *l. finali*, *C. ad Sen. Consf. Maced.* proinde actio denegatur, sic intelligit *glosa ibi verbo tolletur*, sic non mirum si alia actio filiæ non datur: in dicta *l. si pater*, non adest hæc contemplatio, quia fit mentio de legato, ideò cum legatum non tendat ad dotem, actio dotis non tollitur, sic colligitur non bene dixisse *Fabrum*, excludi quoties post petitum legatum peteretur dos secus si eodem tempore, sed tantum videndum erit si pecunia per filiam recepta, sit contemplatione dotis per patrem habitæ, tunc enim tanquam ratum iudicium patris, cessat difficultas quod dos fuerit recepta sine consensu filiæ.

Quæ impugnatio desumitur ex elegan-
13 ti loco *Pomponij in l. si cum pater*, *ff. soluto matrimonio*, vbi *Iuris Consf.* ait, quod si pater exegerit dotem absente filia, scilicet non existente illius consensu, quam dotem postea pater alteri viro filiæ dederit, denegatur actio filiæ contra soluentem dotem patris, in illis verbis (*si cum pater sine consensu filiæ dotem à viro exegisset, & eandem alij viro eiusdem filiæ nomine dedisset, & mortuo patre, filia cum à priore viro agat, doli mali exceptione repellitur*,) nota verbum illud, *eandem* ex quo colligitur actionem denegari filiæ, non quia prius iudicium patris agnouit, vt sentit *Antonius Faber*, sed quia fuit contemplata dotis receptio per ipsum patrem facta, quæ contemplatio non est in dicta *l. si pater pro filia*, *ff. de collatione dotis*, vbi fit mentio de legato, quod non habuit dotis contemplationem.

Verum aliter impugnari posset com-
14 munis distinctio ex dicto §. *si pater*, nam quan-

quando fit quæstio de compensatione, tàm in contractu, quàm in vltima voluntate, supponi debent duo termini, creditor, & debitor, est vulgatum axioma, sed in casu dicti §. *si pater* hi duo termini non considerantur, quoniam actio, quæ datur filiæ pro dote tanquam male soluta, non est cōtra patrem legantem, sed contra maritum qui malè soluit, *l. si socer, §. si Lucius, ff. soluto matrimonio, l. qui hominem, §. si gener, ff. de solutionibus*, ibi (*si gener socero, ignorante filia, dotem soluisset, non est liberatus,*) sed poterit à socero repetere, ibi (*sed condicere socero potest*) igitur si debitor dotis malè solutæ non est pater respectu filiæ, sed ipsemet soluens, & filia contra hunc non contra patrem actionem habet, quomodo applicari possunt termini compensationis ob legatum factum per patrem filiæ, sed alia debet esse ratio, vndè videtur quod male communis opinio distinctionem colligit ex hoc *textu*.

Accedit elegans species *textus in l. pater filiam, ff. ad legem falcidiam*, vbi proposito
15 casu dicti, §. *si pater*, filia instituta hæres grauata de restituendo hæreditatem suo fratri cohæredi, poterat dotem petere, & falcidiam detrahere non obstante, quod testator iusserat, vt imputaret in dotem tertiam partem falcidiæ, ibi (*restituerit admissa compensatione dotis in falcidia ratione*) in sequenti ait, (*falcidiam quidem iure hæreditario dotem autem iure proprio filiam habituram respondi,*) vndè si expressa compensatio denegatur in hoc casu, quomodo potest dici inductam fuisse in dicto §. *si pater*, ex coniecturata mente ob debitum necessarium.

Sed pro defensione communis sententiæ, dicendum est bene colligi posse ex dicto §. *si pater*, hanc distinctionem, nam licet pater non sit propriè debitor filiæ, sed tantum vir, qui malè soluit, tamen sit debitor debitoris filiæ suæ, iuxta *textum in dicta l. qui hominem, §. si gener, ff. de solutionibus*, quæ duo debita dependēt ab eadem causa, scilicet pater est debitor soluentis, quia soluens est debitor filiæ, consequenter cum debitum patris habeat dependentiam, & vim ab actione, quam sua filia habet contra virum soluentem non mirum si consideretur tanquam in propria persona, quod in alio casu considerari nequit, nam quod sim debitor tuus non est, quia es debitor Titij, sed alia de causa, & quia supra probaui debitum adhuc nominari necessarium licet dependeat ex proprio facto si tamen sit præter voluntatem, vt in casu nostro, necessario oritur dicendum bene induci communem distinctionem, cum adsit debitum necessarium.

Et respondetur ad *textum in dict. l. filiam* ideò ibi filiam posse vtrumque petere dotem, & falcidiam, eò quia actio de dote insolidum filiæ competebat post mortem patris, *l. si marito, §. si voluntate, ff. soluto matrimonio*, proinde non poterat ordinare pater quod filia imputaret in falcidiam, quod non iure hæreditario, sed proprio capiebat, & hoc insinuant illa verba (*dotem autem iure proprio, filiam habituram*) at in in casu dicti §. *si pater*, dos fuerit exacta per patrem, proindè adaptantur termini compensationis, sic intelligunt *Cuiac. lib. 9. responsorum Papiniani in dicta l. pater, Donellus lib. 8. commentariorum 25. Barbosa in dicto §. si pater num. 28. Caldas Periera dicta qu. 16. num. 5.*

Vltimo contra communem distinctio-
16 nem videtur facere difficilis locus, *Pomp. in l. si pater pro filia, ff. de collat. dotis*, vbi proponitur quod pater promisit dotem pro filia, postea in testamento ei legauerit *Iuris Cons.* ait posse vtrumque per filiam peti, in illis verbis (*habebit filia, & dotem præcipuam, & legatum,*) & tamen debitum dotis in patre est necessarium, cum cogatur filiam dotare, iuxta *textum in l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum*, igitur si compensatio excluditur, & debitum est necessarium signum est communem distinctionem non benè fundari.

Cui difficili obiectioni plures fuerunt traditæ responsiones à *Doctoribus*, quas ommitto legendas apud *doctissimum Menoch. de præsumption. lib. 4. præsumpt. 109. à numer. 18. cum sequentibus*, inter quas
17 duæ elucent, prima est *Phanutij in tractatu de lucro dotis glosa 8. numer. 50.* dicentis ibi principaliter agi de collatione, quod suadetur eò quòd extat sub titulo de collatione dotis, iuxta *textum in l. Imperatoris, ff. de in diem addictione*, & suadent verba illa *filia dotem præcipuam habebit*, proinde cum *Iuris Cons.* solum ad collationem respexit difficultatem ponderans cum esset exhæredata, vel emancipata, non mirum si compensationem aliquando confundat.

Quam *Phanutij* responsionem acutam vocat *Menoch. loco citato num. 21. vers. verum*, sed reicit, eò quòd expresse *Iuris Cons.*

Conf.Pompon. ibi denegat compensationem eodem modo reiicit *Caldas Periera dicta qu. 16. num. 7. in principio*, qui aliter dissoluit, dicens patrem iudicis officio tantum teneri ad dotandam filiam, iuxta opinio-
18 nem aliquorum in dicta *l. qui liberos*, quam post alios sequuntur *Spino in speculo testamentorum glosa 20. num. 32. & 33. Cappella Tholosana decis. 291. Fontanell. de pactis nuptialibus clausula 5. glosa 1. par. 1. num. 29.* quod iudicis officium nullam supponit obligationem, *l. qui per collusionem. § finali, ff. de act. empti.* nec est in consideratione antequam impetretur *l. cum postulassem 44. in principio, ff. de damno infecto* consequenter ait *Periera loco citato* pater in casu dictæ legis non consideratur, vt debitor necessarius, sed voluntarius, proinde compensatio denegatur.

Sed responsio hæc *Caldas Periera* mihi non simpliciter satisfacit, eò quòd magis communis est sententia patrem teneri iure actionis, ita docent *glosa in l. obligamur verbo lege, ff. de act. oblig. Curtius iunior in auth. res qua num. 25. C. communia de legatis, vbi Padilla num. 75. Menoch. lib. 4. præsump. 189. nu. 63. Guttierez de matrimonio cap. 89. num. 6. Surdus de alimentis titulo 3. quæst. 3. nu. 26. Sanchez de matrimonio lib. 4. disp. 26. num. 2. Pater Bossius de contractu matrimonij cap. 11. num. 172.* qua sententia retenta, ruit responsio *Periera*, imó dato quod pater teneatur iudicis officio, adhuc hoc iudicis officium supponit quasi obligationem, vt assentitur, idem *Spino loco citato*, saltem dicitur debitor necessarius, quia poterat cogi iudicis officio, & quoties aliquis facit actum libenter ad quem poterat iuris ne-
19 cessitate adstringi dicitur coactus fecisse, iuxta vulgatum, sed notabilem ad hoc *textum in l. nouissime, ff. quod falso tutore*, sicut dicitur de illo, qui sponte soluit, si sciebat cogi posse, norant *Ioan. Andr. in cap. bona fides in principio de regulis iuris lib. 6. Abbas conf. 60. num. 4. lib. 1. Decius conf. 25. col. 3. in principio*, cum alijs adductis per *Gratian. tomo 2. discep. forens. cap. 227. à n. 12. cum multis sequentibus*, vbi ad alia digreditur, sic in casu patris dici potest, qui cum sciret, se posse cogi ad dotandam filiam, dicitur coactus promisisse licet libenter fecerit, proinde iudicabitur debitor necessarius, non voluntarius.

Mihi tamèn placet responsio *Aretini, & Alexandri in dicta l. si pater* dicentium ideò
20 non fieri compensationem, quoniam actio ad dotem promissam principaliter datur eius genero non filiæ, vt colligitur ex *textu in l. si pater, C. de dotis promissione*, in illis verbis (*si pater marito tuo stipulanti promiserit dotem, non tibi, sed marito contra successores soceri competit actio*,) docent *Ripa in l. 1. num. 53. ff. soluto matrimonio, Masuer. in praxi titulo de dote fol. 37. col. 4. versic. item maritus, & non vxori, Gabriel communium conclusionum titulo de iure dotium lib. 3. conclus. 3. in principio, Cancer. par. 1. variarum titulo de dote, & donationibus propter nuptias num. 118. cum seqq. Fontan. de pactis nuptialibus clausula 1. par. 1. sub num. 9. Giurba ad consuetud. Messana cap. 13. glos. 1. n. 8. Christoph. Martius examine 36. Senensi per totum, Franchus decis. 33. Antonius Faber lib. 5. Codicis tit. 7. de iure dotium defin. 31. Dom. meus Reg. Capyc. Latro consult. 148. à num. 57. vsque ad finem*, licet de æquitate, & ad tollendum circuitum inutilem posset hæc actio. nem exercere soluto matrimonio, vt post alios docet *Reg. Sanfelic. decis. 130. per totam*, proinde cum legarum fuerit factum filiæ, cui actio non competebat ad dotem, sed eius viro, non mirum si compensatio denegatur, cum non adsint termini habiles ad compensandum, scilicet debitor, & creditor.

21 Neque obstat huic responsioni *textus in d. l. huiusmodi, §. cum pater, ff. de leg. 1.* vbi proponitur idem casus, & tamen compensationi locus datur, vt dixi in principio, ergo signum est aliam esse rationem, qua hic compensatio non datur.

Nam respondetur ibi admissam fuisse compensationem ex tacita testatoris voluntate, quoniam legauit filiæ eandem quantitatem promissam pro dote, ibi, *deinde centum eadem legasset*, vnde oritur compensatio, licet essemus in debito mere voluntario, ex dictis per *Corneum conf. 257. & in conf. 288. num. 4. lib. 1. Ruinum conf. 86. num. 12. lib. 2. Soccin. iuniorem conf. 79. n. 70.* plures refert, & sequitur *Menoch. dicta præsumpt. 110. num. 31. & 32.* & licet adhuc remaneat obstaculum quod non sit creditrix filia, sed vir, nihilominus apparet adesse voluntatem patris vnam solam quantitatem dari voluisse.

Qua communi distinctione retenta, oritur dicendum in casu nostro dari locum compensationi, eò quòd debitum vitæ, & militiæ est necessarium, stante quod nullo proprio facto, sed ex mera legis prouidentia defertur, consequenter subiacet le-

ga-

gatum factum per patrem ſecundogenito compenſationi.

Sed pro communi opinione dicente tali caſu non fieri compenſationem plura poſſunt adduci, primò quia compenſatio excluditur quoties legatum eſſet ſpeciei, debitum vero quantitatis, vel è contra, iuxta ſententiam *Cornet conſ. 288. col. vltima verſ. item ſunt diuerſa*, *Soccinus iunior conſ. 79. n. 85. verſ. imò poteſt lib. 3. Couar. in cap. officij num. 2. extra de teſtamentis Card. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 10. tit. 2. num. 8.*
22 quod à fortiori procedit, quoties debitum eſt in diem, & legatum fuerit factum ante aduentum diei, iuxta *textum in l. qui diem ff. de compenſationibus*, *l. quacumque. ff. eodem titulo*, notant *Soccin. conſ. 93. num. 23. verſ. praeterea vol. 1. Card. Mantica loco cit. num. 9*, ſed debitum vitæ, & militiæ debetur poſt mortem, igitur non poſſunt adaptari termini compenſationis.

Quæ tamen dicta faciliter diluuntur, nam quod non detur compenſatio de ſpecie ad quantitatem, & è contra, procedit in contractu, ſecus in vltima voluntate, quam tacita voluntate damus, ſic docent *Menoch. dicta praeſumpt. 109. num. 31. verſ. ita reſpondit*, *Cancer. par. 1. variarum titulo de dote, & donat. num. 24. circa finem*, & euidenti ratione hoc firmatur, quoniam legitima debetur filio in corporibus *l. ſancimus*, cum ibi notatis, *C. de inofficioſo teſtamento*, & tamen legatum quantitatis factum per patrem filio compenſatur cum tali portione legitimæ, *l. omnimodo*, *§. imputari*, *l. quoniam nouella*, *vbi Bartol. num. 10. C. de inofficioſo teſtamento*, faciunt iura ad eandem rationem in *l. ſi compenſandi*, *C. de heredibus inſtituendis*, *& in l. qui non militabat, ff. eodem titulo*, conſequenter illa doctrina procedit ſolum in contractu, in quo eſt per viam ſolutionis non in vltima voluntate, in qua ſola teſtatoris voluntas locum obtinet.

Vltimo ad excludendam compenſationem videtur facere difficile argumentum
23 deſumptum *ex textu in cap. officij*, *extra de teſtamentis*, vbi Summus Pontifex ait, quod ſi teſtator legauerit aliquid Epiſcopo, cum conditione de nihil aliud petendo, legato acceptato, non poterit Epiſcopus petere portionem ſibi contingentem poſt teſtatoris obitum, ſed ſi teſtator non vſus fuerit illa prohibitione, vtrumque peti poterit per Epiſcopum, licet, illa portio contingat iuris neceſſitate, ſed excluditur compenſatio, quia eſt debitum hæredis, ſic docent *Anton. de Butreo in cap. officij num 7. Imola num. 10. & 11. verſ. extra gloſam poteſt opponi de teſtamentis*, *Alexand. in l. ſi cum dotem, §. ſi pater num. 4. verſ. hoc tamen limitat Anton. de Butreo, ff. ſoluto matrim. Menoch. dicta praeſumpt.* 109. *nu.* 56. vnde *Scipio Buccin. in conſuetud. & ſi teſtator*
24 *in apoſtilla incip. circa hanc conſuetudinem verſ. ſed nota*, inquit facto legato proximioribus quibus medietas debetur bonorum antiquorum iuxta conſuetudinis diſpoſitionem compenſatio non datur, cuius ſententiæ videtur acquieſcere *doctiſſimus ille aeque integerrimus uir Dom. Praeſes Merlinus dicta controuerſia 44. in fine uol. 2.* vbi latiſſimè, ſed in caſu noſtro hoc debitum vitæ, & militiæ eſt hæredis non teſtatoria, igitur nullo modo admitti debet compenſatio.

Quod argumentum videtur aduerſari *textui in dicta auth. praeterea, C. unde uir, & uxor*, vbi legatum compenſatur cum quarta debita vxori, & tamen, illa præſtatur poſt teſtatoris obitum, & ab hærede, vndè videmus legatum factum per virum compenſari cum veſtibus lugubribus debitis
25 vxori ab hærede, vt poſt alios deciſum refert *Fontan. de pactis nuptialibus clauſula 7. gloſa 3. par. 3. num. 101. Dom. Reg. Capyc. Latro deciſ. 94. per totam*, *Cancer. par. 1. variarum titulo de dote, & donat. propter nuptias num. 73. in principio* ſic admittitur compenſatio cum intereſſe dotis, & antefati, & ſi ab hærede debeatur, vt poſt alios latè *Dom. Reg. Capyc. Galeota dicta controuerſia 29. & 30. tomo 1.* & adhuc datur in medietate debita agnatis, vt poſt multos ſic fuiſſe deciſum in Sacr. Conſ. teſtatur *Thorus in ſupplemento uerbo compenſatio an admitti debeat fol. 97.*

26 Reſpondetur *ad textum in dicto cap. officij cum Bartol. in dicto §. ſi pater*, dicente ibi non eſſe debitum neceſſarium, ſed voluntarium, eo quia illa portio præſtatur ob legata pia facta voluntariè, ſed hæc *Bartoli* reſponſio dubia eſt, quoniam diximus in principio debitum adhuc dici neceſſarium, ſi à lege inducatur præter voluntatem facientis, licet præceſſerit factum proprium, at iſta portio licet præſtetur ob legata pia facta voluntariè, eſt tamen præter voluntatem legantis, inde dicitur debitum neceſſarium.

Reſpondetur cum *Abbate in dicto cap. officij num. 4. circa finem verſ. unde ſolue*, dicentis debitum illud portionis non eſſe

esse testatoris neque hæredis, sed legatariorum, quibus ob legata facta hoc onus annexum est *cap. requisisti eodem titulo*, & si hæres aliquid soluerit detrahit ex quantitate legatarijs præstanda, docent *Card. Tuscus practicarum verbo quarta conclus.21. & seq. P. Megala p.2.instru.confess.lib.2.cap.14. P. Molina de iustitia, & iure tomo 1. dispu.215.col.2. Molfes. in summa p.2.tract.13 cap.9.nu.17. cum seq. Lauor. de more funerandi cap.17.num.61. & 63. Bonac. tomo 2. theolog. moralis tract. de contractibus dispu. 13. quæst. 22. puncto 3. num. 4.* sic cum non sit debitum testatoris neque hæredis, merito excluditur compensatio, sicut doctrina incontrarium allegata bene procedit, quoties debitum est proprium hæredis præciso iure hæreditario, in casu nostro vita, & militia est debitum primogeniti hæredis ortum ex ipsa hæreditate feudi constitutum iuris dispositione.

Sed posset aliquis replicare, illa feudi receptio est voluntaria, consequenter debitum vitæ, & militiæ est voluntarium, nam respondetur acceptationem esse voluntariam, sed quia onus est præter sui voluntatem, ideo dicitur necessarium, vt pluries dixi, facit in simili hæres voluntarie adit hæreditatem, & sic quasi contrahit cum creditoribus, & legatarijs, *l. apud Iulianum 3. §. final. ff. ex quibus causis in possess. eatur, l. quia legata, ff. de regulis iuris, l. ex maleficys, §. hæres, ff. de act. & obligat.* tamen si in hereditate adsit aliquod debitum necessarium, puta legitima præstanda filio testatoris recipit compensationem à legato
27 facto per hæredem, sic docent *Castren. cons.35.col.2. ad medium vers. sed ad hoc respondetur lib.2. Cranet. cons.131. num.14. ad medium col. 5. vers. circa vltimum dubium, Peregrin. de fideicommissis art. 33. num. 41. vers. & in proposito obiter, Surdus cons.112. num.64.67. & 71. lib.1. Gratian.* latè *tom.1 discept. forens. cap.168. per totum*, eo quia illa voluntaria aditio hæreditatis, non mutat qualitatem debiti necessarij, sic in casu nostro, quia debitum vitæ, & militiæ est necessarium ordinatum à iure, tanto magis, quia successit loco legitimæ non mutat suam naturam, proinde dici potest admittendam compensationem cum legato paterno, sed dubium est recedere à communi sententia.

APPENDIX

Ad Theorema Secundum.

Latè fundauimus in dicto Theoremate amitam non excludi per existentiam neptis ex masculo tàm in successione patris, quàm fratris, omnibus aduersariorum argumentis reiectis, ac solutis, at quia dum hic liber sub prælo erat, ad meas manus peruenit Liber Controuersiarum forensium adhuc sub prælo existens *Dom. Ioann. Baptistæ Hodierna laboriosissimi Iuris Consult. nostræque legalis scientiæ peritissimi*, qui *cap.23. & 24.* latissimè contrariam sententiam fundat vtraque successione considerata, ideò necesse mihi visum fuit illius argumenta (etsi satis virilia) diluere.

Et quoad successionem patris inquit *num.21. & 22.* hanc exclusionem expressè fuisse consideratam per nostram cõsuetudinem *si moriatur*, vbi non solum vocãtur nepotes, verum etiam neptes, ibi (*nepotibus, et neptibus, et deinceps succedunt parentibus in stirpem,*) sic si succedunt simul cum filijs defuncti, signum est retinere penès se adhuc ius exclusionis, eò magis quia dicta consuetudo subiungit illa verba (*et ipsi successores tenentur maritare sorores, et amitas*) quæ cum se referant ad successores comprehendunt neptes vocatas ad successionem, vt supra, quod fundamentum incrementum recipere videtur ex *§. eas autem* dictæ consuetudinis, vbi adhuc vtitur verbis illis (*ipsis successoribus*)

& ex

& ex §. *idem iuris est*, in quo expressus habetur sermo de neptibus, & tamen ibi reperitur quod dictum erat in consuetudine, in illis verbis (*idem iuris est in nepotibus, et neptibus*) ex quibus concludit satis ingeniosè, & doctè *Dom. Hodierna* expressè fuisse sancitum in successione patris.

Quod argumentum hic resoluerē, nisi prius à me cognitum in hoc Theoremate diluissem, vt videre est *à num.* 49. *vsque ad* 61. vbi alia ponderaui ad confirmationem illius, & omnia euidenti responsione fuerunt soluta.

Remanet resoluendus secundus casus circa successionem patrui, & dictus Author *à num.* 26. eandem sectatur sententiā exclusiuam amitæ, ponderando *consuetudinem sed si morienti*, vbi dando subingressionem in infinitū in linea collaterali vocat non solum nepotes ex defunctis fratribus, verum etiam neptes simul cum patruis, ibi (*nihilominus filij, vel filiæ, nepotes, et pronepotes, e pronepotes, et alij descendentes ex fratre, vel fratribus præmortuis æqualiter succedunt cum fratribus defunctæ personæ in stirpem,*) sic ait *Dom. Hodierna*, si nepotes vocantur simul cum patruo, signum est illas non solum repræsentare locum, & gradum, verum etiam sexum patris, aliàs excluderetur, sicut excluditur soror defuncti per fratrem.

Auget motiuum ex vltimis verbis eiusdem consuetudinis, vbi cum fieret sermo exclusionis fœminarum vtitur his verbis (*vt superius dictum est*) vnde se refert ad consuetudines præcedentes, in quibus fuit habitus sermo de exclusione amitæ per existentiam neptis ex masculo in successione patris: ergo idem videtur determinatum in successione patrui, cum relatum sit in referente cum omnibus eius qualitatibus, *l. asse toto ff. de hæredibus instituendis*.

Quæ duo fundamenta equidem substātialissima agnosco, & nouiter per *doctissimum Hodiernam* fuisse considerata, nihilominus ad vtrumque verissimam reperio responsionem, imò primum argumentum in contrarium retorquetur, quoniam neptes ex masculo admittuntur cum fratribus defuncti tamquam expressè ab ista consuetudine vocatæ, aliàs à successione repellerentur: igitur si pro danda successione opus fuit expressè hoc sancire, quomodo argui potest fuisse illis traditum ius excludendi amitas, equidē duo considerantur in hac materia, successio scilicet, & exclusio, neutrum habebat neptis ex masculo respectu successionis patrui, deuenit consuetudo, *sed si morienti*, & solum tradit neptibus ius succedendi, nulla facta mentione de exclusione amitarū, sic si hoc idem voluisset, disposuisset, vt in altero, arg. *l. vnica C. de caducis tollendis*, & si opus fuit expressè sancire circa successionem, signum est in eis non fuisse radicatum ius excludendi, quam veram responsionem confiteor, me vna die (dum de hac controuersia sermo erat) percepisse à *Domin. Hyacinto Cangiano olim nostri Sacr. Consf. Patrono famigeratissimo, postea à fidelissima populari Platea vno ex sex nominato pro regendo officio Tribuni Popularis, et proprio motu ab Excellentissimo Dom. Comite de Onnate huius Regni vigilantissimo Prorege ad illud electo, qui adeò se benè gessit communi omnium cum acclamatione, vt dignissimum existimauit idem Dom. Excellētissimus Comes fore euecturum ad munus iudicatus M.C.V. in ciuilibus, in quo adeò optimè se gerit, vt omnes quamprimum ad maiora extollendum exclamant: omitto eius animi candorem, cùm omnibus notissimus sit, & si eius ingenij alacritatem describere vellem, longior esse sermo, denique illius maxima sapientia omnibus innotescit.*

Neque poterit replicare aduersarius, reassumendo dicta in secundo argumento, dictam consuetudinem regulari, vt in *consuetud. si moriatur*, per illa verba, *vt superius dictum est*, in qua non solum neptes vocantur, verum etiam habent ius excludendi amitas, quoniam dupliciter hoc resoluitur, primo negando hoc ius exclu-

exclusionis fuisse concessum in successione patris per *consuetudinem si moriatur*, vt expressè in hoc Theoremate: secundo, dato quod fuerit sancitum ibi, non agnosco quomodo practicari possit in linea transuersali, cum nihil de hoc fuerit expressū in hac *consuetudine sed si morienti*, & illa verba, *vt superius dictum est*, ad hunc casum non referuntur, quoniam postquam fuit habitus sermo de nepotibus, & neptibus, vt ad successionem admittantur, subiungit consuetudo, quod si inter descendentes fratrum præmortuorum adsint fœminæ, quæ fratres habeant consanguineos excludantur, ibi: *ita quod si inter ipsos nepotes, et pronepotes, et deinceps fratrum præmortuorum sint fœminæ, quæ habeant fratres consanguineos ipsæ mulieres à præmissa successione excluduntur, cum fratres ipsas debeant maritare*, sic subsequentia, *vt superius dictum est*, non referuntur ad neptes respectu amitarum, sed inter ipsos, & voluit dicere consuetudo, sicut in successione patris filia non admittitur per existentiam fratris, sic in successione patrui, licèt omnes descendentes ex fratre præmortuo admittantur, tamen inter eos adhuc militat sexus prærogatiua, vt soror per fratrem excludatur, vt denotat casus per ipsam figuratus, sic relatio fit inter ipsos descendentes ex fratre præmortuo.

Resoluitur aliud argumentum, scilicet si dicta neptis nō subingrederetur, quoad sexum patris, sed solum quoad locum, vtique non succederet, cùm filia defuncti, seu soror, etsi in eodem gradu existens repellitur per fratrem; nam responsio cuidens est, imò confirmat dicta in præcedēti, videlicet, ideó necesse fuit expressè sancire, vt dicta neptis admittatur simul cum patruo defuncti, aliàs data subingressione, etiam de iure communi, repelleretur, si non tamquam remotior, tamquam fœmina, inde dicimus non posse trahi ad ius excludendi amitam, quia, vbi voluit dixit.

At *Dominus Hodierna* vltra progreditur *controuersia* 24. dicens non solū amitam excludi per neptem casu, de quo supra, verum etiam in fortiori, puta decessit Titius relictis Caio, & Petro filijs, nec non filia, vnus ex filijs decessit relicta filia fœmina, decessit vltimus relictis dicta filia ex fratre, necnon sorore dotata, hoc casu indubitanter tenet sororem admitti non posse, sed neptem ex masculo, eò quòd hæreditas illius consistebat solum in bonis parentis defuncti, à quibus primo loco fuit iam exclusa, fundat suam sententiam *num. 13. ex consuetud. si quis, vel si qua*, vbi fit distinctio bonorum à quo latere fuerint obuenta, sic origo attenditur, & cùm bona ista peruenta fuerint à patre, à cuius successione iam fuit exclusa per fratrum existentiam, non mirum si nunc non admittatur.

Nihilominus argumentum hoc nullo modo subsistere potest, & antequam ad responsionem deueniam, quæro ab aduersario, qua ratione dicta amita excludi tur, vel quia fuit exclusa, sic remanet perpetuo insuccessibilis quoad illa bona, vel quia existit neptis hæc in medio, primo casu licet in materia feudali plures dixerunt fœminam semel exclusam à successione feudi per existentiam masculi semper talem reputari, itaut feudum domino aperiatur, *Andreas in cap. quin etiā Episc. vel Abb is, vbi Baldus, et Aluarot. Ardizon. in summa de feudis par. 3. c. 137. vers. et quod dico, Blanchus in summa feudali tit. de success. feudi vers. vel dic quod masculus, Alexander. cons. 29. vol. 5. Curtius iunior de feudis par. 3. q. 27. Bursatt. cons. 80. nu. 10. lib. 1. Peregr. cons. 17. vol. 2.*

Imò magis communis fuit sententia, neque excludi, quia licèt in inuestitura semper masculi dicantur prædilecti, intelligitur illis existentibus, ita docent *Odofredus in summa titulo, qui possunt succedere in feudo num. 10. vers. sed quæro, Villalob. verbo filia exclusa per statutum nu. 60.* vbi

 plures,

plures refert, *Hottoman.conf.29. Misinger. centuria 5.obseruat.84.Vuessembec'conf.74. & in tract.de feudis cap.6. num.23. Pistorius practicarum obseruat. de feudis qu. 35. par.2.Rosental.de feudis cap.7. conclus.96. fol.* 179. latè, & doctè probat *Montan. controuers. forensium cap.23.per totum*.

At in allodialibus, de quibus sermonem facimus non est exclusa, putà filia, quæ excluditur à successione parentum per existentiam fratris vigore *Constit.Regni in aliquibus* admittitur ad bona peruenta ad fratrem ex successione parentũ, docet *Minad.in dicta Constitut. num.62.* alijque citati à *Fabio de Anna consf.45. num.72.et 73.Mont.loco cit. num.9.*

Et licèt *Præses de Franch.decis.87.nu.7.* dicat semper remanere exclusam, intelligitur respectiuè ad casum, de quo loquitur, scilicet in nostra Ciuitate, in qua soror excluditur à successione collateraliũ, quod non est virtute *Constit. in aliquibus*.

Et colligitur ex eisdem *Doctoribus* relatis per *Dom.Hodiern.dicta controuers.24. num.*18.citat enim *Napod.in consuet.quod autem num.* 302. qui nihil dicit, *Marin. Frec.ibidem in apostilla incip. nota*, qui loquitur existente altero fratre, ibi, *nota ex ista glosa,quod soror dotata non succedit fratri in bonis paternis, sed præfertur frater, et filij fratrum*, sic excluditur virtute consuetud. quæ eam repellit à successione collateralium per existentiam fratris consequenter non quia perpetuó est exclusa, eodem modo loquitur *Molfes.* à patre allegatus *p.4.q.29. num.16.* ideò illam repellit etiam à successione bonorum nouiter quæsitorum.

Vndè soror intantum excluditur, quatenus sumus in nostra Ciuitate, quæ illam non vocat quoad omnia bona, aliàs si ex se admitteretur ad illam successionem, putà in linea transuersali in Regno, vbi viget sola Constitutio, admitteretur, sic corruit primum caput.

Si verò pars inquit amitam fore excludendam non quia primo loco exclusam, sed per existentiam neptis ex fratre, & hoc est in quæstione, inde procedunt omnia mentionata, tàm in Theoremate, quàm in hac Appendice.

Neque obstant notata per aduersariũ dicta *controuersia 24.num.19. cum seqq.* vbi conatur probare bona illa adhuc retinere primam qualitatem, quoniam haud nego hoc inspectis terminis nostræ consuetudinis ad dignoscendum quis sit admittendus ad bona; si ex linea patris, vel matris, sed nos non versamur in his terminis, solum si prius loco exclusa, remaneat perpetua exclusa, & negauimus, vt si per existentiam neptis ex masculo, quo capite attento, adhuc admittitur.

Quo veró ad alium casum consideratum per eundem *Dom.Hodiern.à num.33 vers.respectu*, & non opus est sermonem instituere, cùm à fortiori militent considerata supra; & si attendenda sit causa immediata, vel mediata in successione, vltra per ipsum notata, legendi sunt *Cancer. par.1. variar. cap.1. à num. 45. cum seqq. Præs.de Franch.decis.666.Reg.Rouit. consil.100.Dom. Reg.Capyc. Latro tom.1. consult.19. et 20. Fontan.de pactis nupt.clausul.9.glosa vnica par.1. num.78. et tomo 1. decis.52.et 53. Ricc. decis.216. par.2. Crluel.decis.* Dolana 109. *à num. 17. Peregr. decis.77.Marta de success.legali par.1.q.5. art.2.à nu.17.et par.2.q.12.art.2. à n.19. cum sequentibus*.

FINIS.

592789

DE-

DECRETVM

Extensio aliquorum Decretorum Congregationis Reformationis Tribunalium Vrbis, de mandato Sanctissimi Domini Nostri INNOCENTII XI. facta ad Vniuersum Statum Ecclesiasticum, cum aliquibus declarationibus, pro meliori obseruantia Decreti Subhastationum.

EDitis per Congregationem Reformationis Tribunalium Vrbis decem Decretis quæ ad relationem Illustriss. & Reuerendiss. D. Io. Baptistæ Spinulæ Archiepiscopi Ianueñ Gubernatoris, & Vice-Camerarij, à Sanctiss. D.N. INNOCENTIO XI. approbata fuerũt, eisque iam impressis, & publicatis. Visum est eidem Sanctissimo, pro eius summo zelo erga rectam administrationem Iustitiæ, ac leuamen Subditorum, aliqua ex eis, nempe septimum, octauum, & nonum inferiùs registrata, extendere, & ampliare ad Vniuersum Statum Ecclesiasticum Italiæ, mandando, & decernendo, quod illa in omnibus Tribunalibus, & Curijs eiusdem Status, etiam Ecclesiasticis, & cum personis Ecclesiasticis obseruari debeant, cum infrascriptis declarationibus, vel respectiuè additionibus, quas etiã in Vrbe attendi, ac seruari voluit pariter in omnibus Tribunalibus, & cum omnibus personis, etiam Ecclesiasticis.

TENOR DECRETORVM.

SEptimò. Aduocati, Procuratores, Agentes, & Sollicitatores, & quicumque alij Causidici, & Defensores, atque Iudicialium, vel Aulicorum negotiorum gestores, pro eorum honorarijs, seù salarijs, etiam conuentis, non habeant actionem in posterùm, nisi per annum citrà Montes, & per biennium vltrà, quibus elapsis, remaneat præscripta omnis actio ad agendum.

Octauò. Si contigerit per dictos Aduocatos, Procuratores, Sollicitatores, Agentes, & alios de quibus supra, fieri expensas in causis ab eisdem patrocinatis, vel negotijs, vt suprà ab eis gestis, non possint ab eorum Principalibus illas prętendere vltrà summam scutorum quinquaginta, nisi legitimè, & sincerè, citrà omnem suspicionem fraudis, & concussionis, constet de recognitione veritatis, & debiti in maiori summa facta de ordine sui Principalis.

Nonò, Cùm sicuti in multis consultum est indemnitati creditorum, aduersùs calumnias, & subterfugia debitorum, ità congruat consulere debitoribus, nè à creditoribus suffocentur, atque pro modica summa ingentem suorum bonorum stabilium iacturam pati cogantur; Idcircò Congregatio decreuit, quod in subhastationibus imposterùm faciendis in quocunque Tribunali, & Curia, etiam Ecclesiastica, & cum personis Ecclesiasticis, seruentur Statutum, & Praxis fori Capitolini modo, quo sequitur tantùm, & non aliàs, hoc est, vt facta exequutione bonorum, vel Iurium, seù aliàs illis positis sub exequutione, adeòvt effecta sint pignoris prætorij, Iudex ad instructionem eius animi, tanquam per summariam informationem, & cognitionem à Perito de consensu partium, aliás ex officio eligen. se informet de ipsorum bonorum iusto valore, tunc in loco currenti, & verisimili, & quantùm communi iudicio res iusto pretio vendi possent, deindèque eadem bona, vel iura mandet subhastari, & quatenùs non reperiantur oblatores pro summa, quæ dictum valorem æstimatum adæquet, dempta tertia parte, tunc adiudicet creditori, vel creditoribus, pro rata crediti, pro dicta tertia parte minùs, quæ cedat ad commodum creditorum, concedendo Debitori vnius anni terminum à die adiudicationis decurreñ ad reluendum.

Vt autem præfatum Decretum super subhastationibus benè obseruetur, ac practicetur, & quantùm fieri potest, occasiones dubitationum, vel calumniarum, & præiudiciorum tollantur, idem Sanctissimus mandauit addi sequentes declarationes,

Primò, quod in electione vnius, vel pluriũ Peritorum, prout bonorum subhastandorum qualitas exiget, pro eorum æstimatione facienda, nullæ admittantur moræ, vel subterfugia, sed vbi in breui termino, qui cum vnica monitione præfinitus erit; partes non elegerint de consensu vnum peritum in qualibet bonorum specie, tunc illum eligat Iudex ex officio, & non admittatur quæcunque exceptio, vel appellatio, aut aliud remedium, quod impediat processum ad vlteriora.

Secundò, quòd, tàm ab electione Periti facienda per Iudicem ex officio, quàm ab eiusdem Periti relatione, nulla detur appellatio, nec in suspensiuo, nec in deuolutiuo, dum prætenso præiudicio, & grauamini remanet consultum, vt infrà, sed procedi valeat ad subhastationem, perindè ac si præfatum Decretum non adesset, eo modo, quo ante eiusdem

dem Decreti editionem sine æstimatione procedebatur; firmis tamen remanentibus iuribus ambarum partium impugnandi posteà subhastationem, vel respectiuè adiudicationem ex capite læsionis, vel ex alio defectu, eodem modo, quo priùs competebant ante Decreti æditionem, & non obstante æstimatione Periti.

Tertiò, nè rerum dominia diù stent in incerto, vel in suspenso, atque tollantur, quantùm fieri potest, litium occasiones, declaratur, ac decernitur, vt in eodem anno, qui datus est debitori ad reluendum, concedatur etiam, tàm eidem debitori, qui passus est subhastationem, quàm tertio deliberatario, vel creditori adiudicatario, facultas illam impugnare ex capite læsionis, vel ex alio defectu, dictoque anno elapso, ampliùs non audiantur, tàm debitor, quàm tertius deliberatarius, siuè creditor adiudicatarius, ex quocunque prætextu.

Quartò, quod æstimatori, vel æstimatoribus, Iudex taxet mercedem, vel salarium moderatum eius arbitrio, absque eo quod habeatur ratio valoris bonorum, adeòvt possit prætendi taxa ad rationem tot pro centenario, sed solùm habeatur ratio laboris, qui non affectetur maior in mensuris, & alijs, dum iuxtà Decretum, æstimatio fieri debet ad solam informationem, & instructionem animi Iudicis, atque attendi debet pretium verisimile, & quantum communi iudicio res æstimatur; Ideòque Iudex in hoc, vbi opus erit, suum officium cum debita diligentia interponat, vt quominùs fieri potest partes in expensis grauentur, atque calumniarum occasiones tollantur.

Quintò, quod Deliberatario, vel respectiuè Adiudicatario, infrà annum datum debitori ad reluendum, non liceat facere melioramenta, cuiuscumque sint qualitatis, & quatenùs fiant, & non possit prætendi eorum refectio in casu redemptionis, præterquàm de merè necessarijs, quæ per ipsum debitorem fieri debuissent, si fuisset possessor, istaque refici debeant ante dimissionem, adeòvt non teneatur possessor rem dimittere, nisi eis, vna cum precio integrè refectis.

Sextò, quod augmentum intrinsecum, quod in hoc anno ex beneficio temporis, vel ex alio accidenti superueniat, cedere debeat ad commodum deliberatarij, vel adiudicatarij, stante quod in casu deteriorationis, debitor cogi non potest ad reluendum.

Septimò, quod in subhastationibus faciendis de bonis stabilibus, vel locis Montium, aut Censibus, in Vrbe, affigantur Edicta, ad Valuas domus Iudicis, & in Platea bancorum, & in banco Cursorum, & in Depositaria Pignorum, & extrà Vrbem in locis solitis per dies quindecim anteà, in quibus exprimatur distinctè situatio, & qualitas bonorum, & quoad loca Montium, exprimatur eorum species, ac etiam an sint libera, vel vinculata, & quatenùs sin vinculata, explicetur qualitas vinculorum contentorum in literis patentibus, atque in Censibus explicetur qualitas debitoris, & fundi censiti, vt ità Oblatores meliùs informentur, atque ad offerendum alliciantur.

Octauò, quod si in loco adsit Statutum, vel alia lex per Sedem Apostolicam approbata, quæ diuersam formam in subhastationibus præscribat, adeòvt sit cum hoc Decreto, istisque declarationibus incompatibilis, tunc in illis partibus, in quibus adsit incompatibilitas, seruetur Statutum, seù lex localis, in alijs verò, quæ compatibilitèr practicari possunt, seruentur Decretum, ac præsentes declarationes.

Nonò, pro maiori declaratione, quod quãdo oblationes sunt tales, vt ascendant ad duas ex tribus partibus valoris æstimati, tunc recipiantur, atque fiant deliberationes, ideoq; ad adiudicationes deueniatur solùm, quando oblationes ad dictas duas partes nõ ascendũt.

Et demùm, quod si aliqua insurgant dubia super dicti Decreti, & præsentium declarationum intelligentia, vel praxi, in dubio declaratio, vel interpetratio fieri debeat pro validitate actus, & exclusione nullitatis, vel exclusione impedimenti processus ad vlteriora.

Die 15. Nouembris 1677. facta per me infrascriptum relatione Sanctissimo prædictarum declarationum, & decretorum respectiuè, quodque d. Congregatio Reformationis habita sub diè 11. eiusdem Mensis examinauit, & laudauit. Idem Sanctissimus approbauit, atque per Vniuersum Statum Ecclesiasticum obseruari mandauit in omnibus Tribunalibus, ac modis, & formis, de quibus supra.

Io. Baptista de Luca Sanctiss. D. N. Innocentij PP. XI. Auditor, & Secretarius Memorialium.

Thomas Palutius Cur. Cans. Cam. Apost. & Sac. Palatij Not.

INDEX

INDEX
LOCVPLETISSIMVS
RERVM OMNIVM,

Quæ in hoc Tractatu continentur, in ordine Alphabetico redactus.

A

pro-

Ar-

INDEX

talis

D

De-

Di-

Idem

Po-

Filia

Fi-

H

L

Laudantur.

D. Pan-

Le-

Me-

Mo-

N

I N D E X

Et

 Re-

INDEX

Rex

Nea-

V

Vita,

ROMÆ,
Ex Typographia Bartholomæi Lupardi Impressoris Cameralis. MDCLXXX.

Superiorum Permissu, & Priuilegio.